El Peruano
Firmado por: Editora Peru
Fecha: 07/05/2022 04:13

Que, en ese sentido, resulta necesario emitir el acto resolutivo correspondiente;

Con el visado del Director Ejecutivo (e) del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico - CEPLAN; y,

De conformidad con lo dispuesto por la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; la Ley N° 27594, Ley que regula la participación del Poder Ejecutivo en el nombramiento y designación de funcionarios públicos; el Decreto Legislativo N° 1088 que aprueba la Ley del Sistema Nacional de Planeamiento Estratégico y del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico y el Reglamento de Organización y Funciones del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2009-PCM.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- ACEPTAR la renuncia de la señora Alina Giuliana Gutarra Trujillo al cargo de Jefa de la Oficina de Asesoría Jurídica del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico – CEPLAN, dándosele las gracias por los servicios prestados.

Artículo 2°.- ENCARGAR, a partir del 06 de mayo del 2022, al señor JUAN JULIO VALCÁRCEL SALDAÑA en el cargo de Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico – CEPLAN, adición a sus funciones.

Artículo 3°.- Disponer que la Oficina General de Administración realice las gestiones para la publicación de la presente Resolución en el portal institucional del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico (www.gob.pe/ceplan).

Regístrese, comuníquese y publíquese.

GIOFIANNI DIGLIO PEIRANO TORRIANI
Presidente del Consejo Directivo del CEPLAN

2064646-1

ORGANISMO SUPERVISOR DE LAS CONTRATACIONES DEL ESTADO

Acuerdo de Sala Plena que establece criterios para la configuración de la infracción consistente en ocasionar que la entidad resuelva el contrato, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral

ACUERDO DE SALA PLENA
Nº 002-2022/TCE

TRIBUNAL DE CONTRATACIONES DEL ESTADO

En la Sesión N° 007-2022/TCE del 22 de abril de 2022, los Vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado aprobaron, por mayoría, lo siguiente:

ACUERDO DE SALA PLENA N° 002-2022/TCE

ACUERDO DE SALA PLENA QUE ESTABLECE CRITERIOS PARA LA CONFIGURACIÓN DE LA INFRACCIÓN CONSISTENTE EN OCASIONAR QUE LA ENTIDAD RESUELVA EL CONTRATO, SIEMPRE QUE DICHA RESOLUCIÓN HAYA QUEDADO CONSENTIDA O FIRME EN VÍA CONCILIATORIA O ARBITRAL.

I. ANTECEDENTES:

1. Mediante Acuerdo N° 018/010 - 04.09.2002, referido al procedimiento de resolución de contrato por incumplimiento del contratista como condición necesaria para la procedencia de la imposición de sanción, el Tribunal estableció el siguiente acuerdo de Sala Plena:

1.1. "Que, en los casos de resolución de contratos, las Entidades están obligadas a cumplir con los requerimientos previos de que tratan los artículos 143 y 144 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, procedimiento cuya inobservancia acarrea la exención de responsabilidad del Contratista, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa de los funcionarios responsables.

1.2. Que, en los casos que las Entidades comuniquen el incumplimiento injustificado de las obligaciones del contratista y consecuente Resolución contractual, para la aplicación de sanción por la causal contenida en el inciso b) del artículo 205 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, deberán presentar la documentación que acredite haber dado cumplimiento al procedimiento dispuesto en el inciso c) del artículo 41 del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y los artículo 143 y 144 de su Reglamento; es decir el envío de la carta notarial de requerimiento previo al contratista para el cumplimiento de la obligación y la carta notarial mediante la cual se le comunica el Acuerdo o Resolución que resuelve el contrato. En caso de no haberse requerido al contratista, se declarará no ha lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador, disponiendo el archivamiento del expediente al haberse incumplido con el debido procedimiento[1]."

Cabe precisar que este acuerdo fue dejado sin efecto por el Acuerdo de Sala Plena Nº 006-2009.

2. Mediante Acuerdo N° 017/013 del 26 de setiembre de 2003, referido a las infracciones administrativas derivadas del incumplimiento de las órdenes de compra o servicios, el Tribunal estableció:

"Al producirse los supuestos de incumplimiento, por parte de los contratistas, de las obligaciones derivadas de las órdenes de compra o de servicio emitidas a su favor, consideradas como infracciones administrativas según lo previsto en el Art. 205º, literal a) del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, las Entidades deben observar oportunamente el procedimiento de resolución contractual establecido en el Art. 144º del Reglamento citado."

3. Mediante Acuerdo N° 006 /2012 del 20 de setiembre de 2012, el Tribunal acordó:

"1. En los casos de resolución de contratos, las Entidades están obligadas a cumplir con el procedimiento de resolución contractual previsto en el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo Nº 184-2008-EF y modificado por el Decreto Supremo Nº 138-2012-EF. La inobservancia del mencionado procedimiento por parte de la Entidad, implica la exención de responsabilidad del Contratista, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa de los funcionarios y/o servidores responsables.

2. Para la aplicación de sanción por la causal contenida en el literal b) del numeral 51.1) del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo Nº 1017 y modificada por la Ley Nº 29873, las Entidades deberán presentar la documentación que acredite (i) el envío de la carta notarial de requerimiento previo al contratista para el cumplimiento de la obligación; (ii) la carta notarial mediante la cual se le comunica la decisión de resolver el contrato. En caso de no haberse requerido al contratista o, cuando habiendo sido solicitados los documentos acreditativos por el Tribunal, éstos no se presentaran, se declarará no ha lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador, disponiendo el archivamiento del expediente al haberse incumplido con el debido procedimiento.

3. El requerimiento previo al que se alude en el numeral anterior, no será exigible cuando la resolución del contrato sea consecuencia de haber acumulado el máximo de la(s) penalidad(es) prevista(s) en el contrato o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida.

4. En el procedimiento sancionador no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para imponer la sanción, verificar que esa decisión ha quedado consentida, por no haberse iniciado los procedimientos de solución de controversia conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento. De haberse iniciado una conciliación o un procedimiento arbitral, un requisito para la imposición de la sanción es que haya un acta de conciliación o un laudo arbitral que confirme la resolución contractual declarada por la Entidad o, en caso contrario, un acta o constancia emitida por el conciliador en el que conste que no hubo acuerdo sobre esta decisión o una resolución que declare el archivamiento definitivo del proceso arbitral.

5. Dejar sin efecto el Acuerdo 017/013, de fecha 26.09.2003."

4. Tal como fluye de los citados Acuerdos, por un lado, su finalidad era velar porque se haya cumplido el debido procedimiento para la resolución del contrato; de modo que, en caso de no haberse requerido al contratista el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, se debía declarar no ha lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador, disponiendo el archivamiento del expediente. Mientras que, de otro lado, fue establecer que no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para imponer la sanción, verificar que esa decisión ha quedado consentida, por no haberse iniciado los procedimientos de solución de controversia conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento.

5. En ese contexto, las Salas del Tribunal han emitidos decisiones que evidencian criterios discordantes respecto a la configuración de la infracción por ocasionar que la Entidad resuelva el contrato; en particular cuando, de manera paralela a la decisión resolutoria de la Entidad, se toma conocimiento de que el Contratista también resolvió el mismo contrato. Similar situación se presenta respecto de la decisión de suspender el procedimiento administrativo sancionador por encontrarse en trámite una conciliación o un proceso arbitral.

6. Por otro lado, luego del año 2012 en que se emitió el último Acuerdo de Sala Plena referido a la infracción que nos ocupa, han operado diversos cambios normativos que incluyen precisiones sobre el tipo infractor, y sobre los elementos que deben concurrir para verificar su configuración; razón por la cual, resulta necesario emitir un Acuerdo de Sala Plena que recoja dichas precisiones y/o modificaciones.

II. ANÁLISIS:

7. En primer término, el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante la Ley, describe el tipo infractor de la siguiente manera:

"(…)
f) Ocasionar que la Entidad resuelva el contrato, incluidos Acuerdos Marco, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral".

Así, para la configuración de la infracción se requiere necesariamente de la concurrencia de dos elementos:

i) Debe acreditarse que el contrato haya sido resuelto por causal atribuible al Contratista, de conformidad con la Ley y el Reglamento vigentes en su oportunidad, siguiendo el procedimiento establecido para tal efecto.

ii) Debe verificarse que dicha decisión haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria, arbitral (o junta de resolución de disputas), ya sea por no haberse iniciado oportunamente la conciliación o el arbitraje, o, aun cuando se hubiesen empleado dichos mecanismos, se haya confirmado la decisión de la Entidad de resolver el contrato.

Por ello, para el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador y la determinación de responsabilidad administrativa, es imprescindible tener en cuenta ambas condiciones.

8. En tal contexto, atendiendo a los cambios normativos que han tenido lugar desde el año 2012 en adelante, así como a las posiciones de las diferentes Salas que integran el Tribunal, se han identificado determinados temas relacionados con el análisis de los hechos y la configuración de la infracción, sobre los cuales corresponde establecer, en virtud del principio de predictibilidad, criterios uniformes a fin de aplicarlos en los procedimientos sancionadores que este tribunal administrativo resuelve.

9. Respecto a la configuración de la infracción, así como del procedimiento administrativo sancionador, resulta necesario para el Tribunal que se establezcan criterios relativos a lo siguiente: a) Denuncia y requisitos para el inicio de procedimiento administrativo sancionador, b) Resolución del contrato paralela o recíproca, c) Procedimiento aplicable a las contrataciones realizadas a través del Catálogo de Acuerdo Marco, d) Suspensión del procedimiento administrativo sancionador; y, e) Determinación del momento en que se configura la infracción. Para tal efecto, a continuación, abordaremos cada uno de uno de los temas señalados:

a) Denuncia y contenido mínimo para el inicio de procedimiento administrativo sancionador

10. Conforme a lo establecido en el Reglamento, el Tribunal toma conocimiento de hechos que pueden dar lugar a responsabilidad administrativa por denuncia de la Entidad o de terceros, por petición motivada de otros órganos del OSCE o de otras Entidades o de oficio. En el caso de la infracción consistente en ocasionar que la Entidad resuelva el contrato, la obligación de informar de la comisión de la infracción corresponde a esta última, por ser quien lleva a cabo el procedimiento de resolución del contrato, y que cuenta con información necesaria para determinar que se ha producido el consentimiento de dicho acto.

11. En ese sentido, las denuncias que formulan las Entidades contratantes cuando resuelven el contrato por causa atribuible al contratista, deben ser puestas en conocimiento del Tribunal una vez que se haya notificado la decisión de resolver el contrato.

Ante dicho acto, considerando la estructura del tipo infractor, se han identificado casos en los que las Entidades contratantes formulan sus denuncias con posterioridad a la emisión del acta de conciliación, laudo arbitral o decisión judicial que resuelve las controversias iniciadas respecto de la resolución del contrato, lo cual puede generar que, cuando el Tribunal tome conocimiento de los hechos, la prescripción haya operado.

En ese sentido, resulta necesario que las Entidades cuenten con plena certeza del momento en que deben formular sus denuncias y de la documentación que deben adjuntar para que existan los sustentos suficientes que justifiquen el inicio del procedimiento administrativo sancionador.

12. Por ello, en primer término, las denuncias deben formularse luego que la Entidad haya notificado su decisión de resolver el contrato o cuando haya vencido el plazo de caducidad establecido en la Ley para que los contratistas sometan la controversia a alguno de los mecanismos de solución de controversias establecidos en la normativa aplicable.

13. En cuanto a la documentación que debe adjuntarse a la denuncia, conforme a lo establecido en amplia jurisprudencia del Tribunal, es necesario contar con lo siguiente:

i. Contrato, orden de compra u orden de servicios, debidamente perfeccionado.

ii. Documentación que acredite el cumplimiento del procedimiento de resolución del contrato, según corresponda.

iii. Documento a través del cual se notificó la decisión de resolver el contrato.

iv. Informe de la Entidad sobre el consentimiento o no de la resolución del contrato, adjuntando la documentación que lo acredite, cuando corresponda.

b) Resolución recíproca o paralela del contrato

14. La Ley establece que cualquiera de las partes puede resolver el contrato, conforme a las causales señaladas en la citada Ley y los procedimientos establecidos en el Reglamento; teniendo en cuenta ello, el Tribunal ha advertido casos en los que ambas partes han iniciado el procedimiento de resolución de contrato y lo han resuelto, de forma anterior, paralela o sucesiva.

15. Esta situación ha generado que las salas del Tribunal emitan pronunciamientos con criterios distintos respecto a las consecuencias jurídicas que generan dichas decisiones y sobre la existencia o no de responsabilidad administrativa del Contratista. Por tanto, resulta necesario establecer un criterio respecto del tratamiento que debe darse en los casos en que ambas partes resuelvan el contrato.

16. Para tal efecto, el Tribunal debe verificar que las partes hayan seguido el procedimiento de resolución de contrato conforme a lo establecido en el Reglamento, según corresponda; constatado ello, se determinará si la resolución del contrato se encuentra consentida, a fin de identificar cuál de las partes resolvió primero conforme al procedimiento regular. En este punto, conviene tener en cuenta que, conforme a lo establecido en el artículo 1371 del Código Civil, "La resolución deja sin efecto un contrato válido por causal sobreviniente a su celebración"; disposición aplicable de manera supletoria por cuanto la normativa de contratación pública no establece de manera expresa una consecuencia distinta cuando la relación contractual se resuelve.

17. Si bien, ante la resolución del contrato, cualquiera de las partes puede someter dicho acto a los medios de solución de controversias establecidos en la normativa (incluyendo la junta de resolución de disputas); en caso se encuentren consentidas ambas resoluciones contractuales, la primera resolución del contrato debidamente notificada genera como consecuencia la conclusión del vínculo contractual y, por ende, debe ser considerada válida a efectos de esclarecer si corresponde atribuir responsabilidad administrativa al Contratista.

c) Procedimiento aplicable a las contrataciones realizadas a través del Catálogo de Acuerdo Marco

18. El Reglamento establece que, en las contrataciones realizadas a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, toda notificación efectuada en el marco del procedimiento de resolución del contrato se realiza a través del catálogo electrónico, con lo que, resultan aplicables las disposiciones emitidas por la Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS en el cumplimiento del procedimiento de resolución de contrato.

19. En este caso, las Reglas del Método Especial establecen que las notificaciones que realicen las Entidades contratantes como parte del procedimiento de resolución del contrato, se realizan a través de la plataforma habilitada por PERU COMPRAS, siguiendo las pautas que para el uso del sistema establece esta entidad.

20. Por tanto, para determinar si existe responsabilidad administrativa del contratista por dar lugar a la resolución del contrato perfeccionado a través de una orden de compra emitida en el marco de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, el Tribunal verifica las acciones registradas en la Plataforma que PERU COMPRAS habilite para dichas contrataciones; registro que se encuentra a cargo de las Entidades contratantes, bajo responsabilidad.

d) Suspensión del procedimiento administrativo sancionador

21. El tipo infractor objeto del presente acuerdo supone que, para la determinación de responsabilidad administrativa, el Tribunal debe verificar que la decisión de resolver el contrato se encuentre consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral. Por ello, habiéndose iniciado el procedimiento administrativo sancionador con la documentación mínima requerida en la denuncia, en caso se tome conocimiento del inicio de una conciliación o un arbitraje, resulta necesario establecer en qué casos corresponde la suspensión del procedimiento, ya que uno de los supuestos comprendidos en la normativa aplicable, dispone que el Tribunal puede suspender el procedimiento administrativo sancionador, a solicitud de parte o de oficio, cuando para la determinación de responsabilidad sea necesario contar previamente con decisión arbitral o judicial.

22. Para tal efecto, en primer término, el Tribunal debe verificar el procedimiento y los plazos aplicables a la resolución del contrato, lo que supone, además, verificar los plazos de caducidad establecidos en la normativa para el sometimiento de las controversias relacionadas a la resolución del contrato a algún mecanismo de solución de controversias, con lo que, en caso se acreditara que el contratista acudió a la sede arbitral o judicial, debe previamente verificarse que el plazo de caducidad no ha transcurrido.

23. En los casos en que la resolución del contrato fue cuestionada antes de que venza el plazo de caducidad establecido en la Ley, a través del acuerdo correspondiente, el Tribunal dispondrá la suspensión del procedimiento administrativo sancionador seguido por la presunta comisión de la infracción de dar lugar a la resolución del contrato; y, por su efecto, se dispondrá la suspensión del plazo de prescripción.

24. De manera concordante con ello, cuando se verifique que ha transcurrido el plazo de caducidad sin que el contratista haya sometido la controversia a conciliación o arbitraje, aun cuando posteriormente se hayan iniciado alguno de dichos mecanismos, no corresponde disponer la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, por cuanto se entiende que la decisión resolutoria ha quedado consentida.

25. Con respecto a la firmeza de la resolución contractual a la que se refiere el tipo infractor, cabe señalar que cuando se haya concluido el proceso arbitral con la emisión del respectivo laudo, el Tribunal considerará que la decisión, de ser el caso, ha quedado firme, aun cuando esta haya sido objeto de un recurso de anulación en sede judicial, toda vez que, con el laudo, concluye la vía arbitral.

e) Determinación del momento en que se configura la infracción

26. Con relación a la configuración de la infracción, debe considerarse como tal al momento en que se notifica la resolución del contrato por causa atribuible al Contratista.

Sobre las razones que justifican dicho criterio, corresponde tener en cuenta el momento en que tiene lugar la acción del verbo contenido en el tipo infractor, esto es ocasionar que la Entidad resuelva el contrato; es decir, cuando la Entidad toma la decisión de resolver el contrato por causa atribuible al contratista.

Esto se reafirma al considerar que la infracción objeto del presente acuerdo, es una de ejecución instantánea y no una de ejecución continuada; razón por la cual, su configuración ocurre en el acto que contiene la realización del verbo rector, esto es la resolución del contrato que la Entidad comunica como consecuencia de un incumplimiento del contratista.

De ese modo, si bien son de necesaria verificación, para afirmar que el sujeto ha incurrido en infracción, los demás elementos descritos en el tipo infractor, tales como la exigencia de que la resolución contractual haya quedado consentida o firme, dan cuenta de hechos posteriores; por lo que no puede afirmarse que la infracción se configura recién cuando estos hechos posteriores ocurran.

27. En ese sentido, para efectos de determinar el plazo para someter la resolución de contrato a los mecanismos de solución de controversias, se considera como inicio de dicho plazo, la fecha en que el acto de resolución de contrato dispuesto por la Entidad es debidamente notificado, conforme al procedimiento regulado en el Reglamento. De ahí que, sin perjuicio de las acciones que inicien las partes, la infracción se configura en la fecha en que se notifica la decisión de resolver el contrato, de acuerdo con lo establecido en el Reglamento y sus normas modificatorias.

f) El arbitraje como mecanismo para cuestionar la resolución del contrato

28. La normativa de contratación pública ha establecido la vía correspondiente para resolver las controversias que se generen como producto, entre otras materias, de la resolución del contrato, pudiendo las partes recurrir a la conciliación, arbitraje o junta de resolución de disputas. En el caso que las partes acudan a alguno de los medios de solución de controversias, el procedimiento sancionador puede suspenderse y la sanción dependerá de lo resuelto.

29. Este Tribunal advierte que el hecho de recurrir en arbitraje permite a las partes que puedan desplegar toda la actividad probatoria en la instancia correspondiente para establecer si, en efecto, la resolución contractual fue o no atribuible al contratista, de manera que tengan garantizados sus derechos al debido proceso y de defensa.

30. En consecuencia, atendiendo a los objetivos propios del procedimiento sancionador[1], el análisis que se realice sobre los hechos denunciados, así como los descargos o aclaraciones que exponga el denunciado, únicamente tienen por objeto dotar a los administrados de una instancia en que se valoren los hechos presentados como atenuantes.

31. En consideración a lo expresado, en el procedimiento administrativo sancionador no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para determinar responsabilidad administrativa, verificar que esa decisión ha quedado consentida por no haberse iniciado los medios de solución de controversias, o que, habiéndose sometido a estos, haya quedado firme, conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento.

III. ACUERDO:

Bajo el orden de argumentos y consideraciones expuestas, los Vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado, acordaron lo siguiente:

Por unanimidad:

1. Las entidades formulan la denuncia por la infracción consistente en Ocasionar que la entidad resuelva el contrato, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral, a partir de notificada la decisión de resolver el contrato, conforme al procedimiento que corresponda.

Para ello debe adjuntarse:

i. Contrato, orden de compra u orden de servicios, debidamente perfeccionado.
ii. Documentación que acredite el cumplimiento del procedimiento de resolución del contrato, según corresponda.
iii. Documento a través del cual se notificó la decisión de resolver el contrato.
iv. Informe de la Entidad sobre el consentimiento o no de la resolución del contrato, adjuntando la documentación que lo acredite, cuando corresponda.

Por mayoría:

2. En los casos que las partes resuelvan el contrato en forma paralela o recíproca, y que ambas decisiones hayan quedado consentidas, el vínculo contractual concluye a partir de la primera resolución del contrato que ha cumplido con el procedimiento previsto en la normativa, la cual es considerada válida a efectos de determinar si corresponde atribuir responsabilidad administrativa.

Por unanimidad:

3. Para la configuración de la infracción consistente en resolver el contrato perfeccionado a través de orden de compra u orden de servicio en el marco de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, el Tribunal verificará el cumplimiento del procedimiento de resolución de la orden de compra u orden de servicio, según lo establecido en las disposiciones establecidas por PERU COMPRAS, las que se registran en la plataforma de Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

Por mayoría:

4. El Tribunal puede disponer la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, cuando se verifique que el contratista ha sometido la resolución de contrato a alguno de los medios de solución de controversia, dentro del plazo de caducidad establecido en la Ley.

Por unanimidad:

5. La configuración de la infracción consistente en dar lugar a la resolución de contrato se concreta con la notificación de la decisión de resolver el contrato, conforme al procedimiento establecido en el Reglamento, según corresponda.

6. En el procedimiento administrativo sancionador no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para determinar responsabilidad administrativa, verificar que esa decisión ha quedado consentida por no haberse iniciado los medios de solución de controversias, o que, habiéndose sometido a estos, haya quedado firme, conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento.

7. Dejar sin efecto el Acuerdo de Sala Plena N° 006/2012.

8. El presente acuerdo entrará en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano.

Cecilia Berenise Ponce Cosme

Héctor Marín Inga Huamán

Víctor Manuel Villanueva Sandoval

Jorge Luis Herrera Guerra

Violeta Lucero Ferreyra Coral

Paola Saavedra Alburqueque

María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra

Carlos Enrique Quiroga Periche

Steven Aníbal Flores Olivera

Juan Carlos Cortez Tataje

Olga Evelyn Chávez Sueldo

Cristian Joe Cabrera Gil

Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez

VOTO EN DISCORDIA DE LOS VOCALES JORGE LUIS HERRERA GUERRA, CECILIA BERENISE PONCE COSME Y CRISTIAN JOE CABRERA GIL

Los vocales que suscriben el presente voto discrepan respetuosamente de la mayoría, en el extremo de los fundamentos 21 al 25 y el numeral 4 del Acuerdo de Sala Plena, relacionados con la suspensión del procedimiento administrativo sancionador; por las razones que se exponen a continuación:

(…)

d) Suspensión del procedimiento administrativo sancionador

21. El tipo infractor objeto del presente acuerdo supone que, para la determinación de responsabilidad administrativa, el Tribunal debe verificar que la decisión de resolver el contrato se encuentre consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral. Por lo que, habiéndose iniciado el procedimiento administrativo sancionador con la documentación mínima requerida en la denuncia, en

caso se tome conocimiento de que existe en trámite un proceso de conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje, resulta necesario establecer en qué casos corresponde la suspensión del procedimiento, ya que uno de los supuestos comprendidos en la normativa aplicable, dispone que el Tribunal suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, a solicitud de parte o de oficio, cuando para la determinación de responsabilidad sea necesario contar previamente con decisión arbitral o judicial.

22. Para tal efecto, en primer término, en los casos en que se haya acreditado que el Contratista dejó consentir la resolución contractual efectuada por la entidad, y que no obra en el expediente administrativo ningún elemento que dé cuenta de la existencia de un proceso de conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje, el Tribunal deberá verificar el procedimiento y los plazos aplicables a la resolución del contrato, debiendo emitir el pronunciamiento final que corresponda.

Sin embargo, en los casos que alguna de las partes hubiese acudido a los mecanismos de solución de controversias propios de la ejecución contractual, y se acredite que dicho proceso se encuentra en trámite, el Tribunal dispondrá la suspensión del procedimiento administrativo sancionador seguido por la presunta comisión de la infracción de dar lugar a la resolución del contrato; y, por su efecto, se dispondrá la suspensión del plazo de prescripción.

23. Esta suspensión del procedimiento administrativo sancionador se justifica por cuanto el tipo infractor cuenta con el requisito de procedibilidad que la resolución contractual haya quedado consentida o firme en la vía conciliatoria o arbitral. Entonces, aun cuando, con los elementos que obran en el expediente administrativo sancionador se pueda determinar que una resolución contractual quedó consentida, lo cierto es que, si existe en trámite un mecanismo de solución de controversias propio de la ejecución contractual, la decisión de la entidad no ha quedado firme en la vías conciliatoria o arbitral; por tanto, lo que corresponde es suspender el procedimiento administrativo sancionador.

24. Bajo tal orden de consideraciones, cabe precisar que el literal b) del numeral 261.1 del artículo 261 del Reglamento, establece que el Tribunal suspende el procedimiento administrativo sancionador, a solicitud de parte o de oficio, entre otros supuestos, cuando se considere que, para la determinación de la responsabilidad, es necesario contar previamente con la decisión arbitral para resolver.

Al respecto, en el caso que se acredite la existencia de un mecanismo de solución de controversias propio de la ejecución contractual que se encuentra en trámite, la posible controversia respecto que el inicio de tales mecanismos fue efectuado o no dentro del plazo de caducidad es un aspecto que corresponde que sea dilucidado, ya sea mediante conciliación, junta de resolución de disputas o, finalmente, en el fuero arbitral, que cuenta con una etapa específica referida a la decisión sobre las oposiciones o excepciones al arbitraje, entre ellas la caducidad de la pretensión, es decir, si la misma quedó o no consentida (artículo 229 del Reglamento); además, cabe precisar que, conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 41 del Decreto Legislativo Nº 1071, el tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje, dentro de las cuales se encuentra la de caducidad; asimismo, según el numeral 3 de dicho dispositivo, cabe la posibilidad que el tribunal arbitral considere estos temas por iniciativa propia, en cualquier momento del proceso arbitral.

25. Por otro lado, en el caso que se interponga un recurso de anulación contra un laudo, no corresponde levantar la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, por cuanto la decisión arbitral no ha quedado firme, al estar en trámite un recurso impugnatorio contra el laudo, aun cuando este se encuentre limitado a la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas. Sobre este punto, la última parte del numeral 45.21 del artículo 45 de la Ley señala que: "Contra dicho laudo solo cabe interponer recurso de anulación de acuerdo a lo establecido en el Decreto Legislativo 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje o norma que lo sustituya"; por su parte el numeral 1 del artículo 62 del Decreto Legislativo Nº 1071 señala que: "Contra el laudo sólo podrá interponerse recurso de anulación. Este recurso constituye la única vía de impugnación del laudo y tiene por objeto la revisión de su validez por las causales taxativamente establecidas en el artículo 63" (la negrita es agregada). Queda claro entonces que, habiéndose optado por la vía de impugnación del laudo, éste no ha quedado firme.

(…)

III. ACUERDO:

Bajo el orden de argumentos y consideraciones expuestas, los Vocales del Tribunal de Contrataciones del Estado, por mayoría, acordaron lo siguiente:

(…)

4. El Tribunal dispone la suspensión del procedimiento administrativo sancionador en los casos que se acredite que existe en trámite un proceso de conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje.

Cecilia Berenise Ponce Cosme

Jorge Luis Herrera Guerra

Cristian Joe Cabrera Gil

VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL CARLOS ENRIQUE QUIROGA PERICHE

El vocal que suscribe el presente voto discrepa respetuosamente de la mayoría, en el extremo de los fundamentos 14 al 17 y 21 al 25, así como los numerales 2 y 4 del Acuerdo de Sala Plena, relacionados con la resolución paralela o recíproca de contrato y la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, respectivamente; por las razones que se exponen a continuación:

Sobre la resolución paralela o recíproca

Como puede leerse en las conclusiones del acuerdo propiamente dicho, la mayoría de la Sala Plena del Tribunal establece como criterio que: "En los casos que las partes resuelvan el contrato en forma paralela o recíproca, y que ambas decisiones hayan quedado consentidas, el vínculo contractual concluye a partir de la primera resolución del contrato que ha cumplido con el procedimiento previsto en la normativa, la cual es considerada válida para determinar la configuración de la infracción" (el subrayado es agregado).

Sobre el particular, los vocales que suscriben el presente voto consideran que no es posible, a través de un Acuerdo de Sala Plena, determinar en qué supuestos un vínculo contractual concluye; toda vez que la competencia para determinar la validez o existencia del contrato ha sido otorgada por la normativa al tribunal arbitral.

Con relación a ello, concretamente en el numeral 45.1 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado vigente, se establece que "las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven, mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes".

De manera concordante con ello, en el numeral 223.1 del artículo 223 del Reglamento de la citada Ley, se dispone que "controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje institucional, según corresponda y por acuerdo de las partes.

Al respecto, nótese que uno de los aspectos de la ejecución contractual que es resuelto mediante los mecanismos de solución de controversias, es la inexistencia del contrato; supuesto que está vinculado con la conclusión del vínculo contractual, toda vez que esta tiene como consecuencia la inexistencia del contrato.

En tal sentido, considerando que, de manera expresa, la normativa ha otorgado a instancias distintas al Tribunal, la competencia para dilucidar cuándo un contrato es válido o cuándo este no existe (eventualmente por haber concluido el vínculo), los vocales que suscriben el presente voto consideran que no es posible que en el Acuerdo de Sala Plena, se establezca una regla general que, sin conocer las particularidades de cada caso, establezca que, cuando se verifiquen resoluciones de contrato recíprocas o paralelas, siempre el vínculo contractual concluye con la primera notificación de la decisión de resolver el contrato; toda vez que cabría la posibilidad de que en un proceso arbitral se determine lo contrario, generando con ello una afectación a la seguridad jurídica y a la competencia que la normativa ha otorgado expresamente al arbitraje.

Sobre suspensión del procedimiento administrativo sancionador

El tipo infractor objeto del presente acuerdo supone que, para la determinación de responsabilidad administrativa, el Tribunal debe verificar que la decisión de resolver el contrato se encuentre consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral. Por lo que, habiéndose iniciado el procedimiento administrativo sancionador con la documentación mínima requerida en la denuncia, en caso se tome conocimiento de que existe en trámite un proceso de conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje, resulta necesario establecer en qué casos corresponde la suspensión del procedimiento, ya que uno de los supuestos comprendidos en la normativa aplicable, dispone que el Tribunal suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, a solicitud de parte o de oficio, cuando para la determinación de responsabilidad sea necesario contar previamente con decisión arbitral o judicial.

Para tal efecto, en primer término, en los casos en que se haya acreditado que el Contratista dejó consentir la resolución contractual efectuada por la entidad, y que no obra en el expediente administrativo ningún elemento que dé cuenta de la existencia de un proceso de conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje, el Tribunal deberá verificar el procedimiento y los plazos aplicables a la resolución del contrato, debiendo emitir el pronunciamiento final que corresponda.

Sin embargo, en los casos que alguna de las partes hubiese acudido a los mecanismos de solución de controversias propios de la ejecución contractual, y se acredite que dicho proceso se encuentra en trámite, el Tribunal dispondrá la suspensión del procedimiento administrativo sancionador seguido por la presunta comisión de la infracción de dar lugar a la resolución del contrato; y, por su efecto, se dispondrá la suspensión del plazo de prescripción.

Esta suspensión del procedimiento administrativo sancionador se justifica por cuanto el tipo infractor cuenta con el requisito de procedibilidad que la resolución contractual haya quedado consentida o firme en la vía conciliatoria o arbitral. Entonces, aun cuando, con los elementos que obran en el expediente administrativo sancionador se pueda determinar que una resolución contractual quedó consentida, lo cierto es que, si existe en trámite un mecanismo de solución de controversias propio de la ejecución contractual, a decisión de la entidad no ha quedado firme en la vías conciliatoria o arbitral; por tanto, lo que corresponde es suspender el procedimiento administrativo sancionador.

Bajo tal orden de consideraciones, cabe precisar que el literal b) del numeral 261.1 del artículo 261 del Reglamento, establece que el Tribunal suspende el procedimiento administrativo sancionador, a solicitud de parte o de oficio, entre otros supuestos, cuando se considere que, para la determinación de la responsabilidad, es necesario contar previamente con la decisión arbitral para resolver.

Al respecto, en el caso que se acredite la existencia de un mecanismo de solución de controversias propio de la ejecución contractual que se encuentra en trámite, la posible controversia respecto a que el inicio de tales mecanismos fue efectuado o no dentro del plazo de caducidad es un aspecto que corresponde ser dilucidado, mediante conciliación, junta de resolución de disputas o, finalmente, en el fuero arbitral, que cuenta con una etapa específica referida a la decisión sobre las oposiciones o excepciones al arbitraje, entre ellas la caducidad de la pretensión, es decir, si la misma quedó o no consentida (artículo 229 del Reglamento); además, cabe precisar que, conforme lo dispone el numeral 1 del artículo 41 del Decreto Legislativo Nº 1071, el tribunal arbitral es el único competente para decidir sobre su propia competencia, incluso sobre las excepciones u objeciones al arbitraje, dentro de las cuales se encuentra la de caducidad; asimismo, según el numeral 3 de dicho dispositivo, cabe la posibilidad que el tribunal arbitral considere estos temas por iniciativa propia, en cualquier momento del proceso arbitral.

Ahora bien, en cuanto a la anulación de laudo, el vocal que suscribe considera que, aun cuando es posible acudir a la sede jurisdiccional, lo cierto es que la vía arbitral como tal, concluye con la emisión del laudo.

Sobre el particular, debe valorarse que el tipo infractor objeto del acuerdo de Sala Plena, refiere textualmente que la condición para su configuración es que la resolución haya quedado firme, entre otras, en la vía arbitral, mas no en la vía jurisdiccional. Así, nótese que la anulación de laudo se interpone ante el Poder Judicial, y es en esta instancia que se resuelve.

Por lo tanto, el vocal que suscribe el presente voto considera que si bien corresponde suspender el procedimiento administrativo sancionador cuando el Tribunal tome conocimiento de la existencia de un proceso arbitral en trámite, dicha suspensión solo debe mantenerse hasta la emisión del respectivo laudo, toda vez que con esta actuación concluye la vía arbitral.

Bajo el orden de argumentos y consideraciones expuestas, el Vocal que suscribe el presente voto considera que corresponde establecer los siguientes criterios:

- El Tribunal dispone la suspensión del procedimiento administrativo sancionador en los casos que se acredite que existe en trámite un proceso de conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje, y solo hasta la culminación de dichos procesos.
- La competencia para dilucidar cuándo un contrato es válido o cuándo este no existe (eventualmente por haber concluido el vínculo), corresponde al arbitraje.

Carlos Enrique Quiroga Periche

VOTO EN DISCORDIA DE LOS VOCALES HÉCTOR INGA HUAMÁN, MARÍA ROJAS VILLAVICENCIO DE GUERRA Y OLGA EVELYN CHÁVEZ SUELDO

Los vocales que suscriben el presente voto discrepan respetuosamente de la mayoría, en el extremo del numeral 3 del Acuerdo de Sala Plena, relacionado con la resolución del contrato paralela o recíproca, por las razones que se exponen a continuación:

Como puede leerse en las conclusiones del acuerdo propiamente dicho, la mayoría de la Sala Plena del Tribunal establece como criterio que: "En los casos que las partes **resuelvan el contrato en forma paralela o recíproca**, y que ambas decisiones hayan quedado consentidas, el vínculo contractual concluye a partir de la primera resolución del contrato que ha cumplido con el procedimiento previsto en la normativa, la cual es considerada válida para determinar la configuración de la infracción" (el subrayado es agregado).

Sobre el particular, los vocales que suscriben el presente voto consideran que no es posible, a través de un Acuerdo de Sala Plena, determinar en qué supuestos un vínculo contractual concluye; toda vez que la competencia para determinar la validez o existencia del contrato ha sido otorgada por la normativa al tribunal arbitral.

Con relación a ello, concretamente en el numeral 45.1 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado vigente, se establece que "las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven, mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes".

De manera concordante con ello, en el numeral 223.1 del artículo 223 del Reglamento de la citada Ley, se dispone que "controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación, junta de resolución de disputas o arbitraje institucional, según corresponda y por acuerdo de las partes.

Al respecto, nótese que uno de los aspectos de la ejecución contractual que es resuelto mediante los mecanismos de solución de controversias, es la inexistencia del contrato; supuesto que está vinculado con la conclusión del vínculo contractual, toda vez que esta tiene como consecuencia la inexistencia del contrato.

En tal sentido, considerando que, de manera expresa, la normativa ha otorgado a instancias distintas al Tribunal, la competencia para dilucidar cuándo un contrato es válido o cuándo este no existe (eventualmente por haber concluido el vínculo), los vocales que suscriben el presente voto consideran que no es posible que en el Acuerdo de Sala Plena, se establezca una regla general que, sin conocer las particularidades de cada caso, establezca que, cuando se verifiquen resoluciones de contrato recíprocas o paralelas, siempre el vínculo contractual concluye con la primera notificación de la decisión de resolver el contrato; toda vez que cabría la posibilidad de que en un proceso arbitral se determine lo contrario, generando con ello una afectación a la seguridad jurídica y a la competencia que la normativa ha otorgado expresamente al arbitraje.

Héctor Marín Inga Huamán

María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra

Olga Evelyn Chávez Sueldo

CAROLA PATRICIA CUCAT VILCHEZ
Secretaria del Tribunal

---

1 Modificado por el Acuerdo Nº 006-2009.

2 "Dicho procedimiento tiende, fundamentalmente, a cumplir dos objetivos. En primer lugar , constituye un mecanismo de corrección de la actividad administrativa, desde que permite al órgano con potestad sancionadora comprobar fehacientemente si se ha cometido algún ilícito; en segundo término es el medio que asegura al presunto infractor, ejercer su derecho de defensa, alegando y probando lo que le resulte favorable y controlando a la par, la actuación inquisitiva de la Administración", Morón Urbina, Juan Carlos, Comentario a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Editorial Gaceta Jurídica Novena Edición, pág. 687

2064610-1

PODER JUDICIAL

CONSEJO EJECUTIVO DEL PODER JUDICIAL

Autorizan viaje de magistrados y magistradas para participar en la Pasantía Internacional a Tribunales Especializados de España con competencia en delitos complejos de crimen organizado y corrupción, a realizarse en España

Presidencia del Consejo Ejecutivo

RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA
Nº 000045-2022-P-CE-PJ

Lima, 27 de abril del 2022

VISTOS:

Las Resoluciones Corridas Nros. 000053 y 000063-2022-P-CE-PJ de la Presidencia del Poder Judicial; y el Oficio Nº 000275-2022-GG-PJ cursado por el Gerente General del Poder Judicial.

CONSIDERANDO:

Primero. Que mediante Resoluciones Corridas Nº 000053 y 000063-2022-P-PJ la Presidencia del Poder Judicial designó a magistrados y magistradas Inés Felipa Villa Bonilla, José Antonio Neyra Flores y Elizabeth Grossman Casas, Presidenta, Juez y Jueza provisionales de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República; así como a los señores Octavio César Sahuanay Calsín y Víctor Raúl Zúñiga Urday, Presidente y Juez Especializado de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, respectivamente, para que participen en la Pasantía Internacional a Tribunales Especializados de España con competencia en delitos complejos de crimen organizado y corrupción, que se realizará del 7 al 14 de mayo del presente año, en las ciudades de Madrid y Barcelona, Reino de España.

Segundo. Que, el objetivo de la citada actividad es brindar conocimiento sobre los tribunales especializados españoles que tienen competencia en el enjuiciamiento de delitos complejos de crimen organizado, tráfico de drogas y corrupción; así como sobre las fiscalías especializadas con competencia en los citados delitos; y aportar insumos para la elaboración de los planes de estudios de la Comisión de la Capacitación de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada; y de los distintos centros de formación, fiscales y policiales.

Tercero. Que resulta de interés para este Poder del Estado participar en el citado evento el cual permitirá a jueces y juezas que puedan conocer otros modelos jurisdiccionales y su gestión; lo que contribuirá a incorporar nuevas habilidades, capacidades y conocimientos en el desarrollo de sus funciones, mejorando los niveles de eficacia y eficiencia. Por tal motivo es pertinente la participación de magistrados y magistradas Inés Felipa Villa Bonilla, José Antonio Neyra Flores y Elizabeth Grossman Casas, Presidenta, Juez y Jueza provisionales de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República; así como de los señores Octavio César Sahuanay Calsín y Víctor Raúl Zúñiga Urday, Presidente y Juez Especializado de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, respectivamente.

En consecuencia; la Presidencia del Consejo Ejecutivo del Poder Judicial, en uso de sus facultades delegadas mediante Resolución Administrativa Nº 003-2009-CE-PJ, de fecha 9 de enero de 2009.

RESUELVE:

Artículo Primero.- Autorizar el viaje de magistrados y magistradas Inés Felipa Villa Bonilla, José Antonio Neyra Flores y Elizabeth Grossman Casas, Presidenta, Juez y Jueza provisionales de la Sala Penal Especial de la Corte Suprema de Justicia de la República; así como los señores Octavio César Sahuanay Calsín y Víctor Raúl Zúñiga Urday, Presidente y Juez Especializado de la Corte Superior Nacional de Justicia Penal Especializada, respectivamente, del 7 al 14 de mayo del año en curso, para que participen en la Pasantía Internacional a Tribunales Especializados de España con competencia en delitos complejos de crimen organizado y corrupción, que se llevará a cabo en las ciudades de Madrid y Barcelona, Reino de España; concediéndoseles licencia con goce de haber por las referidas fechas.

Artículo Segundo.- Los gastos de assist card estarán a cargo de la Unidad Ejecutora de la Gerencia General del Poder Judicial, de acuerdo al siguiente detalle:

• Inés Felipa Villa Bonilla	US$ 56.00 dólares americanos.
• José Antonio Neyra Flores	US$ 56.00 dólares americanos.
• Elizabeth Grossman Casas	US$ 56.00 dólares americanos.
• Octavio César Sahuanay Calsín	US$ 56.00 dólares americanos.
• Víctor Raúl Zúñiga Urday	US$ 56.00 dólares americanos.