

## Capítulo 2 del módulo 2

# Impedimentos para contratar con el Estado

Capacitador.- Héctor Inga Huamán

**Aprendizaje esperado**

**Los participantes estarán en condiciones de identificar los impedimentos para participar como postores y/o contratistas en los procesos de selección o contratar con el Estado.**

**ÍNDICE**

| <b>CAPÍTULO</b> | <b>CONTENIDOS</b>   |  |
|-----------------|---|--|
| <b>I</b>        | <b>Definición</b>   |  |
| <b>II</b>       | <b>Finalidad</b>  |  |
| <b>III</b>      | <b>Alcances de los impedimentos</b>   |  |
| <b>IV</b>       | <b>Clases de impedimentos</b>   | <b>Personas que ejercen función pública o que brindan servicios<sup>1</sup> en las Entidades del Estado</b>  |
|                 |   | <b>Personas jurídicas cuya propiedad de sus acciones o participaciones y su administración y/o representación están a cargo de las personas que ejercen función pública o brindan servicios para el Estado</b> |
|                 |   | <b>Personas que tienen vínculo de parentesco con las personas que ejercen función pública o brindar servicios al Estado.</b>   |
|                 |   | <b>Personas naturales o jurídicas que se encuentran inhabilitadas para contratar con el Estado</b>   |
|                 |   | <b>Personas naturales o jurídicas que están vinculadas por la propiedad o representación común con personas jurídicas sancionadas con inhabilitación</b>   |
|                 |   | <b>Personas jurídicas surgidas como consecuencia de la transformación de otra persona jurídica que se encontraba sancionada con inhabilitación</b>   |
|                 |   | <b>Personas naturales o jurídicas que actúan como testafierros de personas naturales o jurídicas sancionadas con inhabilitación</b>  |
|                 |   | <b>Los proveedores no inscritos en el Registro Nacional de Proveedores</b>   |
|                 |   | <b>Las personas naturales o jurídicas sin inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores</b>   |
| <b>V</b>        | <b>Efectos del incumplimiento de la prohibición de contratar con impedidos.</b> |  |

<sup>1</sup> Cualquiera sea el régimen laboral de los servicios, incluidos los trabajadores de empresas del Estado.

## I. Definición

El ordenamiento jurídico nacional en materia de contrataciones públicas<sup>2</sup> ha regulado la posibilidad de que toda persona natural o jurídica pueda participar en los procesos de selección que llevan a cabo las Entidades<sup>3</sup> del Estado. Dichos procesos se realizan con la finalidad de que dichas Entidades puedan proveerse de los bienes, servicios y obras en la calidad y oportunidad requerida, a precios y costos adecuados, para efectos de atender los servicios esenciales y las operaciones productivas que realizan como parte de su función, la que está orientada directa o indirectamente a alcanzar finalidades públicas.

Entre otros aspectos, ha determinado un conjunto de restricciones o impedimentos para ser participante y/o postor en un proceso de selección y/o contratar con el Estado, indicándolos expresamente en el artículo 10º de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por [Decreto Legislativo N° 1017](#)<sup>4</sup>, en adelante la Ley.

Al respecto, cabe precisar que el libre acceso a participar en las contrataciones públicas tiene su fundamento en los principios que inspiran el sistema de contratación estatal, tales como Libre Concurrencia y Competencia, Publicidad, Transparencia, Trato Justo e Igualitario, Imparcialidad, entre otros, cuyo sustento constitucional se encuentra en el [artículo 76º de la Constitución Política del Perú](#).

En tal sentido, los impedimentos para ser participante, postor o contratista en las contrataciones que lleven a cabo las Entidades, solo deben ser establecidos mediante ley o norma con rango de ley<sup>5</sup>. Asimismo, dichos impedimentos deben ser interpretados en forma restrictiva, no pudiendo ser aplicados por analogía a supuestos que no se encuentren expresamente contemplados en la ley.

Con relación a la naturaleza jurídica de los impedimentos, un sector de la doctrina considera que tienen carácter sancionador, mientras que otro sector niega ese carácter.

Sobre el particular, por sanción debe entenderse que es un mal infligido por la Administración Pública a un administrado como consecuencia de una conducta ilegal, es decir, tiene como característica esencial su fin aflictivo. Tal como sostiene Humberto Gosálbez Pequeño<sup>6</sup>, la intención del legislador al establecer sanciones administrativas no es la protección del interés general, ni los derechos subjetivos o intereses legítimos de los ciudadanos que pueda verse afectados por la actuación ilícita tipificada como infracción, ni se pretende evitar futuras comisiones de los ilícitos administrativos. La finalidad primordial es, precisamente, reprimir al infractor por haber incurrido en la infracción tipificada.

---

<sup>2</sup> La Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento, las Directivas emitidas por el OSCE y demás normas complementarias.

<sup>3</sup> En todos los casos en que mencionemos Entidad, se entenderá referido a una Entidad Pública o Entidad del Estado.

<sup>4</sup> Vigente a partir del 01 de febrero de 2009.

<sup>5</sup> No obstante, cabe señalar que el inciso I) del artículo 10º de la Ley hace referencia a otros supuestos de impedimentos establecidos por Ley y prevé la posibilidad que mediante su Reglamento se pueda establecer otros impedimentos.

<sup>6</sup> El Contratista de la Administración Pública, Marcial Pons, Madrid, 2000, página 202.

Este mismo autor señala que, por el contrario, los impedimentos o prohibiciones pueden calificarse como limitaciones administrativas de derechos, en cuanto suponen una auténtica privación temporal de la facultad de ser postor o contratista, por razones de interés general.

Por consiguiente, los impedimentos vienen a constituir el conjunto de prohibiciones previstas en la normativa de contrataciones del Estado. Los proveedores que estén incurso en alguno ellos no podrán participar en los procesos de selección que convoquen las Entidades del Estado, ni presentar propuestas, ni contratar con éstas.

## II. Finalidad

La finalidad de los impedimentos es la realización efectiva de los principios de moralidad, imparcialidad<sup>7</sup> y trato justo e igualitario<sup>8</sup>. Se trata de evitar, fundamentalmente, que determinados proveedores, ya sea por razón de su alta investidura, por su injerencia directa en la toma de decisiones o por el acceso previo a información relacionada con un proceso de selección, tengan una posición privilegiada respecto de los demás potenciales proveedores o que participen aquéllos que tienen suspendido su derecho. De esta manera, se previene la generación de conflictos de interés, se promueve la transparencia<sup>9</sup> en los procesos de selección que convocan las Entidades públicas y la más amplia concurrencia de proveedores.

Todo ello está relacionado con el deber que tienen los proveedores, al igual que los funcionarios y servidores que gestionan las contrataciones en representación de la Entidad pública, de proceder con estricta sujeción al principio de moralidad que rige las contrataciones públicas, esto es, actuar con honradez, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad.

## III. Alcances de los impedimentos

Los impedimentos enumerados en el primer párrafo del artículo 10° de la Ley son aplicables:

- ✓ A las contrataciones de bienes, servicios y obras que se llevan a cabo con sujeción a sus normas y a las de su Reglamento, aprobado por [Decreto Supremo N° 184-2008-EF](#), en adelante el Reglamento.
- ✓ A aquellas contrataciones públicas sujetas a otros regímenes legales que resulten compatibles con la Ley y su Reglamento; tales como los regímenes legales de contratación de bienes, servicios y obras, siempre que éstos sean suministrados, brindados o ejecutados por terceros y que la contraprestación, el precio o la retribución, sea asumida y pagada por la Entidad con fondos públicos.

---

<sup>7</sup> Este principio establece que las decisiones de los órganos de las entidades responsables de las contrataciones que lleva a cabo la Entidad, se adoptarán en estricta aplicación de la Ley y su Reglamento, así como con sujeción a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamiento de postores y contratistas.

<sup>8</sup> Este principio dispone que todo postor debe tener participación y acceso para contratar con las entidades en condiciones semejantes, encontrándose prohibida la existencia de privilegios, ventajas o prerrogativas.

<sup>9</sup> Es decir, que toda contratación se realice sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a todos los proveedores interesados en participar.

- ✓ A los regímenes especiales de contrataciones, como el caso de aquellas realizadas por PETROPERU, PRONAA, entre otras.
- ✓ A las contrataciones: de asesoría legal o financiera vinculada con operaciones oficiales de crédito; locación de servicios con personas naturales; contratos CAS; que sean iguales o menores a tres (03) UIT; contrataciones internacionales; entre otras.

No se aplicarán los impedimentos previstos en la Ley:

- ✓ En los regímenes legales que sean incompatibles con la Ley y su Reglamento.
- ✓ En los regímenes legales que tengan su propia regulación de impedimentos, como es el caso de contrataciones de personas con vínculo laboral, operaciones de endeudamiento, actos de disposición, administración y gestión de bienes de propiedad estatal, transferencia al sector privado de activos o acciones de propiedad del Estado, concesiones, ejecución presupuestal directa, los convenios de cooperación o gestión, entre otros.

#### IV. Clases de impedimentos

En la Ley podemos identificar las siguientes clases de impedimentos:

##### A. Impedimentos para las personas que ejercen función pública o que brindan servicios<sup>10</sup> en las Entidades del Estado

1. Las más altas autoridades del gobierno, tales como **el Presidente y los Vicepresidentes de la República, los Congresistas de la República, los Ministros y Viceministros de Estado, los Vocales de la Corte Suprema de Justicia de la República, los titulares y los miembros del órgano colegiado de los Organismos Constitucionales Autónomos**, están impedidos para ser participante, postor y/o contratista en todo proceso de contratación. Esta prohibición se extiende hasta doce (12) meses después de haber dejado el cargo, tal como lo dispone el inciso a) del artículo 10° de la Ley.

Este impedimento es de carácter absoluto, es decir, prohíbe que esas autoridades, mientras ejerzan el cargo y hasta doce (12) meses después de haberlo dejado, puedan contratar con cualquier Entidad, sea ésta del Gobierno Nacional, Regional o Local o de los organismos constitucionalmente autónomos<sup>11</sup>.

<sup>10</sup> Cualquiera sea el régimen laboral de los servicios, incluidos los trabajadores de empresas del Estado.

<sup>11</sup> Tienen esta condición: Las universidades nacionales, Contraloría General de la República- CGR, Banco Central de Reserva- BCR, Superintendencia de Banca, seguros y Administradora de Fondos de Pensiones- SBS, Consejo Nacional de la Magistratura- CNM, Ministerio Público- MP, Defensoría del Pueblo- DP, Jurado Nacional de Elecciones- JNE, Oficina Nacional de Procesos Electorales- ONPE, Registro Nacional de Identificación y Estado Civil- RENIEC y Tribunal Constitucional- TC.

2. **Los presidentes, vicepresidentes y consejeros de los Gobiernos Regionales**, mientras ejerzan el cargo y hasta doce (12) meses después de haberlo dejado, están impedidos para ser participante, postor y/o contratista en todo proceso de contratación que se realice en el ámbito regional indicado en el inciso b) del artículo 10° de la Ley.

Los alcances de este impedimento y sólo para las mencionadas autoridades, se extiende a las contrataciones que se realicen dentro de la jurisdicción (entendida como ámbito de competencia territorial) de un Gobierno Regional, lo que significa que esos funcionarios no podrán participar en los procesos ni contratar con ninguna Entidad que opere dentro de ese ámbito. Por ejemplo, el presidente, vicepresidente y consejeros del Gobierno Regional de Puno, no podrán contratar con ninguna Entidad que opere dentro de la jurisdicción territorial de dicha Región.

3. **Los vocales de las Cortes Superiores, alcaldes y regidores**. En el inciso c) del artículo 10° de la Ley, se establece que están impedidos para ser participante, postor y/o contratista en todo proceso de contratación que se realice en el ámbito de la jurisdicción provincial o distrital, mientras ejerzan el cargo y hasta doce (12) meses después de haberlo dejado.

Los alcances de este impedimento y sólo para las mencionadas autoridades, se extiende a las contrataciones que se realicen dentro de la jurisdicción<sup>12</sup> territorial de una provincia o un distrito, lo que significa que esos funcionarios no podrán participar en los procesos ni contratar con ninguna Entidad que opere dentro de su respectivo ámbito. Por ejemplo, el alcalde y los regidores de la Municipalidad Provincial de Arequipa, no podrán contratar con ninguna Entidad que opere dentro de la jurisdicción territorial de dicha provincia. Asimismo, el alcalde y los regidores del distrito de San Juan de Lurigancho, no podrán contratar con ninguna Entidad que opere dentro de la jurisdicción territorial de dicho distrito.

En el caso de los vocales de las Cortes Superiores, hay que tener en consideración la organización del Poder Judicial. La mayoría de las Cortes tienen competencia en un ámbito territorial departamental y sólo algunas tienen competencia de carácter provincial.

4. **Los titulares de los organismos públicos, los directores, gerentes y trabajadores de empresas del Estado, los funcionarios, empleados de confianza y servidores públicos** están impedidos para ser participante, postor y/o contratista en todo proceso de contratación que se realice en la Entidad a la que pertenecen, conforme al inciso d) del referido artículo 10°.

Los alcances de este impedimento y sólo para los mencionados empleados públicos o trabajadores de las empresas estatales, se extiende a las contrataciones que realicen las Entidades a las que pertenecen. Por tanto, no podrán participar en los procesos ni contratar con la Entidad donde laboren o prestan sus servicios. Por el contrario, sí podrían contratar con otras Entidades en las que no brinden sus servicios.

---

<sup>12</sup> Como en el caso del Gobierno Regional, debe entenderse como ámbito de competencia territorial.

De esta manera, en virtud del literal d) del artículo 10º de la Ley, los: (i) titulares de instituciones o de organismos públicos del Poder Ejecutivo; (ii) directores, gerentes y trabajadores de las empresas del Estado; y (iii) funcionarios públicos, empleados de confianza y servidores públicos, según la ley especial de la materia, se encuentran impedidos de ser participantes, postores o contratistas en las contrataciones que lleve a cabo la Entidad de la cual son parte.

Este impedimento establece la prohibición general para que los “*funcionarios públicos, empleados de confianza y servidores públicos*” sean participantes, postores o contratistas en las contrataciones que la Entidad de la cual son parte lleve a cabo.

Asimismo, la remisión que hace a “*la ley especial de la materia*” tiene como objetivo definir el contenido y alcance de los términos “*funcionarios públicos, empleados de confianza y servidores públicos*” a la luz de la normativa especial, y no el determinar el alcance del impedimento, ya que este se encuentra definido en el propio literal d) como lo indica la [Opinión N° 004-2010/DTN](#).

Una de esas normas especiales de la materia es la Ley N° 28175 [Ley Marco del Empleo Público](#), en la que se identifican hasta cuatro tipos de personal del empleo público, a saber:

**a. Funcionario público**

El que desarrolla funciones de preeminencia política, reconocida por norma expresa, que representan al Estado o a un sector de la población, desarrollan políticas del Estado y/o dirigen organismos o Entidades públicas.

El funcionario público puede ser:

- ✓ De elección popular directa y universal o confianza política originaria.
- ✓ De nombramiento y remoción regulados.
- ✓ De libre nombramiento y remoción.

**b. Empleado de confianza**

El que desempeña cargo de confianza técnico o político, distinto al del funcionario público. Se encuentra en el entorno de quien lo designa o remueve libremente y en ningún caso será mayor al 5% de los servidores públicos existentes en cada Entidad. El Consejo Superior del Empleo Público podrá establecer límites inferiores para cada Entidad. En el caso del Congreso de la República esta disposición se aplicará de acuerdo a su Reglamento.

**c. Servidor público**

Se clasifica en:



– **Directivo superior**

Es el que desarrolla funciones administrativas relativas a la dirección de un órgano, programa o proyecto, la supervisión de empleados públicos, la elaboración de políticas de actuación administrativa y la colaboración en la formulación de políticas de gobierno.

A este grupo se ingresa por concurso de méritos y capacidades de los servidores ejecutivos y especialistas. Su porcentaje no excederá del 10% del total de empleados de la Entidad. La ineficiencia en este cargo da lugar al regreso a su grupo ocupacional.

Una quinta parte del porcentaje referido en el párrafo anterior puede ser designada o removida libremente por el titular de la Entidad. No podrán ser contratados como servidores ejecutivos o especialistas salvo que cumplan las normas de acceso reguladas en la presente Ley.

– **Ejecutivo**

Es el que desarrolla funciones administrativas: ejercicio de autoridad, de atribuciones resolutorias, las de fe pública, asesoría legal preceptiva, supervisión, fiscalización, auditoría y, en general, aquellas que requieren la garantía de actuación administrativa objetiva, imparcial e independiente a las personas. Conforman un grupo ocupacional.

– **Especialista**

Es el que desempeña labores de ejecución de servicios públicos. No ejerce función administrativa. Conforman un grupo ocupacional.

– **De apoyo**

Es el que desarrolla labores auxiliares de apoyo y/o complemento. Conforman un grupo ocupacional.

Todas las personas que brindan servicios en una Entidad, no sólo los que están a cargo de una unidad orgánica o tienen directa relación con una determinada contratación, están impedidas de participar en los procesos que convoca y contratar con dicha Entidad.

Finalmente, cabe precisar que, a diferencia de los funcionarios señalados anteriormente, a los indicados en el inciso d) del artículo 10º de la Ley no les alcanza la prohibición una vez que hayan dejado el respectivo cargo; por lo que el impedimento opera sólo mientras estén ejerciendo su cargo.

5. **Las personas naturales o jurídicas que tengan intervención directa en la determinación de características, valor referencial, elaboración de bases, selección y evaluación de ofertas de un proceso de selección y en la autorización**

**de pagos en los contratos derivados de dicho proceso, salvo el caso de los contratos de supervisión,** están impedidos para ser participante, postor y/o contratista en el correspondiente proceso de contratación, conforme lo establece el inciso e) del artículo 10° de la Ley.

Los alcances de este impedimento, de acuerdo a la [Opinión N° 036-2010-/DTN](#), son los siguientes:

**a. Respetto de la determinación de las características técnicas**

Al personal de la Entidad o consultores que intervienen directamente en la elaboración de las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, según corresponda.

Asimismo, en cuanto a la elaboración de los estudios propios de un Proyecto de Inversión Pública (perfil, estudio de prefactibilidad, estudio de factibilidad y estudio definitivo), la persona, natural o jurídica, que elaboró un estudio técnico previo, se encuentra impedida de participar en el proceso de selección que se convoque para contratar la elaboración del estudio inmediato posterior, del mismo proyecto, puesto que el primer estudio que realizó constituiría la base o fundamento para determinar las características técnicas del siguiente estudio.

**b. Respetto de la determinación del valor referencial:**

El personal de la Entidad o consultores que intervienen en la determinación del valor referencial desde el inicio de las indagaciones para conocer los precios y demás condiciones de mercado, hasta la determinación de la cifra exacta del valor referencial.

**c. Respetto de la elaboración de las Bases**

El personal de la Entidad o los consultores que participen en la elaboración de las Bases, así como la persona jurídica que como parte de un encargo de proceso de selección, elabore las Bases.

**d. Respetto de la selección y evaluación de propuestas**

Los miembros del Comité Especial que llevan a cabo el proceso de selección, así como la persona jurídica que por encargo desarrolla el proceso de selección.

**d. Respetto de la autorización del pago al postor ganador**

Los funcionarios, servidores y demás personal de la Entidad que intervendrán en la autorización del pago al postor que resulte ganador en el proceso de selección, una vez que éste haya cumplido con ejecutar las prestaciones pactadas.

La excepción a esta prohibición está constituida por la contratación de la supervisión de la ejecución de una obra. En este supuesto, el consultor que elaboró el expediente técnico sobre la base del cual se va a ejecutar la obras, si bien no

puede ser contratado para dicha ejecución, si podrá serlo para la supervisión de la ejecución de la obra.

**B. Los impedimentos para las personas jurídicas cuya propiedad de sus acciones o participaciones y su administración y/o representación están a cargo de las personas que ejercen función pública o brindan servicios para el Estado.**

1. En el inciso g) del artículo 10° de la Ley, se establece que están impedidas para ser participante, postor y/o contratista **las personas jurídicas en las que las personas señaladas en sus incisos a), b), c), d) y e)<sup>13</sup> tengan o hayan tenido una participación superior al 5% del capital o patrimonio social**, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria del proceso de selección.

Los alcances de este impedimento están referidos a las personas jurídicas en las que las personas que ejercen un cargo público o brindan sus servicios en una Entidad pública, así como el cónyuge, conviviente o los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de dichas personas, tienen o han tenido participación en el capital o patrimonio social de aquéllas en más del cinco por ciento (5%).

Si, por ejemplo, un Ministro, un Presidente Regional, un Alcalde, un gerente, un especialista y, en general, cualquier otro personal de una Entidad pública, así como sus familiares señalados en el párrafo anterior, tienen más del cinco por ciento (5%) de participación en el accionariado de una empresa o en el patrimonio de una persona jurídica, estas personas jurídicas no pueden participar en procesos de selección y/o contratar con la respectiva Entidad, conforme al ámbito y tiempo establecido para cada uno de indicados empleados públicos.

Esa participación debe haberse realizado dentro del período de doce (12) meses anteriores a la convocatoria de un proceso de selección. Por ejemplo, si un proceso es convocado el 10 de junio de 2011 por la Municipalidad Provincial de Trujillo, la prohibición alcanzará a las personas jurídicas en las que cualquiera de los funcionarios antes mencionados hayan tenido participación en su capital o patrimonio por un porcentaje mayor al 5% hasta el 10 de junio del 2010 y después de esa fecha hasta la convocatoria del proceso.

De conformidad con lo previsto en la Tercera Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento, los impedimentos previstos en este inciso g) del artículo 10° de la Ley para los congresistas de la República, es sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 92° de la Constitución Política<sup>14</sup>.

<sup>13</sup> Este inciso se refiere al cónyuge, conviviente o los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de las personas que brindan servicios en las Entidades del Estado.

<sup>14</sup> Esta norma constitucional establece que: "La función de congresista es de tiempo completo; le está prohibido desempeñar cualquier cargo o ejercer cualquier profesión u oficio, durante las horas de funcionamiento del Congreso. El mandato del congresista es incompatible con el ejercicio de cualquiera otra función pública, excepto la de Ministro de Estado, y el desempeño, previa autorización del Congreso, de comisiones extraordinarias de carácter internacional. La función de congresista es, asimismo, incompatible con la condición de gerente, apoderado, representante, mandatario, abogado, accionista mayoritario o miembro del Directorio de empresas que tienen con el Estado contratos de obras, de suministro o de aprovisionamiento, o que administran rentas públicas o prestan

2. En el inciso h) del artículo 10° de la Ley, se establece que están impedidas para ser participante, postor y/o contratista **las personas jurídicas sin fines de lucro en las que las personas señaladas en sus incisos a), b), c), d) y e) que tengan o hayan tenido la condición de asociados o miembros de su consejo directivo**, dentro de los doce (12) meses anteriores a la convocatoria del proceso.

Los alcances de este impedimento están referidos a las personas jurídicas en las que las personas que ejercen un cargo público o brindan sus servicios en una Entidad pública, así como el cónyuge, conviviente o los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de dichas personas, tienen o han tenido la condición de asociado o miembro del consejo directivo de una persona jurídica sin fines de lucro. Esa condición debe haberla tenido dentro del período de doce (12) meses anteriores a la convocatoria de un proceso de selección.

3. En el inciso i) del artículo 10° de la Ley, se establece que están impedidas para ser participante, postor y/o contratista **las personas jurídicas cuyos integrantes de los órganos de administración, apoderados o representantes legales sean las personas señaladas en sus incisos a), b), c), d), e) y f)**. Se precisa que igual prohibición se aplica a las personas naturales que tengan como apoderado o representante a las personas indicadas en dichos incisos.

Los alcances de este impedimento están referidos a las personas jurídicas en las que las personas que ejercen un cargo público o brindan sus servicios en una Entidad pública, así como el cónyuge, conviviente o los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de dichas personas, tienen o han tenido la condición de integrantes de sus órganos de administración, apoderados o representantes legales. Igual ocurre en el caso de personas naturales que las tengan como sus apoderados o representantes. Los alcances son los mismos de cada una de esas personas en cuanto al ámbito y tiempo.

**C. Los impedimentos para las personas que tienen vínculo de parentesco con las personas que ejercen función pública o brindar servicios al Estado.**

**Los cónyuges, conviviente o parientes<sup>15</sup> hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de las personas señaladas en los incisos a), b), c), d) y e)** están impedidas para ser participante, postor y/o contratista del Estado, según lo dispone el inciso f) del artículo 10° de la Ley.

El impedimento a estas personas tiene los mismos alcances, en cuanto al ámbito y tiempo, que los establecidos para cada una de las autoridades, funcionarios, servidores

---

servicios públicos. La función de congresista es incompatible con cargos similares en empresas que, durante el mandato del congresista, obtengan concesiones del Estado, así como en empresas del sistema crediticio financiero supervisadas por la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones."

<sup>15</sup> El parentesco es el vínculo que une a unas personas con otras y puede venir derivado de: a) La consanguinidad, que es el que se da entre familiares que llevan la misma sangre; hay que distinguir entre el que se origina en línea recta y el que se origina en línea colateral; b) La afinidad, cuando se da entre familiares sin vínculo físico alguno y que vincula a los familiares de dos personas que formen pareja entre ambas.

o trabajadores a que se hace mención en los incisos a), b), c), d) y e) del citado artículo 10º de la Ley.

Con respecto a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad, debe entenderse que es tanto en línea recta ascendente<sup>16</sup> y descendente<sup>17</sup> como la colateral<sup>18</sup>. En cuanto al pariente por afinidad<sup>19</sup> sólo alcanza hasta el segundo grado<sup>20</sup>.

#### **D. Los impedimentos de las personas naturales o jurídicas que se encuentran inhabilitadas para contratar con el Estado.**

En el inciso j) del artículo 10º de la Ley, se establece que están impedidas para ser participante, postor y/o contratista **las personas naturales o jurídicas que se encuentren sancionadas por el Tribunal de Contrataciones del Estado.**

Dentro de los alcances de esta prohibición se encuentran las personas naturales o jurídicas que tienen sanción vigente de inhabilitación para participar en procesos de selección y contratar con Entidades del Estado, impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el Tribunal, las mismas que se inscriben en el Registro de Inhabilitados para contratar con el Estado que forma parte del Registro Nacional de Proveedores - RNP.

El artículo 51º de la Ley prevé que este impedimento no opera cuando con anterioridad a la vigencia de la sanción se ha celebrado un contrato, pues en este caso el contratista sancionado deberá proseguir con el o los contratos suscritos hasta la culminación de los mismos. Esta excepción sólo se aplica respecto de la Entidad con la que el sancionado haya celebrado contrato con anterioridad a la entrada en vigencia de la sanción que le impuso el Tribunal.

#### **E. Los impedimentos de las personas naturales o jurídicas que están vinculadas por la propiedad o representación común con personas jurídicas sancionadas con inhabilitación.**

1. En el inciso k) del artículo 10º de la Ley, se establece que están impedidas para ser participante, postor y/o contratista, **las personas jurídicas cuyos socios, accionistas, participacionistas, titulares, integrantes de los órganos de administración, apoderado o representantes legales formen o haya formado parte, en los últimos 12 meses de impuesta la sanción, de personas jurídicas que se encuentren sancionadas, o que habiendo actuado como personas naturales hayan sido sancionadas por la misma infracción.**

Este impedimento tiene los siguientes alcances:

**1º Cuando dos o más personas jurídicas que existan simultáneamente, que tengan socios, accionistas, participacionistas o titulares comunes:** si una de esas personas jurídicas es sancionada, el impedimento para ser participante, postor o contratista,

<sup>16</sup> Hasta el tatarabuelo o tatarabuena.

<sup>17</sup> Hasta el tataranieto o tataranieto.

<sup>18</sup> Hasta el primo hermano o prima hermana.

<sup>19</sup> Generada por el matrimonio.

<sup>20</sup> Hasta el cuñado o cuñada.

que es la consecuencia de aquélla, afectará a la otra u otras personas jurídicas si la participación es superior al cinco por ciento (5%) del capital o patrimonio social en cada una de ellas. Esta prohibición operará mientras esté vigente la sanción.

- 2º Cuando sólo exista una persona jurídica, la misma que es sancionada, y los socios, accionistas, participacionistas o titulares de aquélla crean una nueva persona jurídica,** siendo que en ambas tienen una participación superior al cinco por ciento (5%) del capital o patrimonio social. En este caso, el impedimento operará para la persona jurídica creada con posterioridad siempre que sus socios, accionistas, participacionistas o titulares comunes con la sancionada, hayan formado parte de ésta en los últimos doce (12) meses de impuesta la sanción, la misma que debe estar vigente.

Para que la sanción impuesta a la persona jurídica sancionada afecte a la nueva persona jurídica, debe cumplirse dos condiciones:

- ✓ Que a la fecha en que ésta participe en un proceso o suscriba contrato con una Entidad pública, la sanción esté vigente.
- ✓ Que los socios, accionistas, participacionistas o titulares comunes hayan formado parte de la persona jurídica sancionada en los últimos doce meses de impuesta la sanción.

- 3º Cuando dos o más personas jurídicas que existen simultáneamente, que tengan integrantes de sus órganos de administración, apoderados o representantes legales comunes,** si una de esas personas jurídicas es sancionada, el impedimento para ser participante, postor o contratista, que es la consecuencia de aquélla, afectará a la otra u otras personas jurídicas. Esta prohibición operará mientras esté vigente la sanción.

- 4º Cuando existe una persona jurídica sancionada, y los integrantes de sus órganos de administración, apoderados o representantes legales comunes forman parte de una nueva persona jurídica en cualquiera de esas condiciones.** En este caso, el impedimento operará para la segunda persona jurídica si esos integrantes comunes han formado parte de la sancionada en los últimos doce (12) meses de impuesta la sanción, la misma que debe estar vigente.

Para que la sanción impuesta a la persona jurídica sancionada afecte a la nueva persona jurídica, debe cumplirse dos condiciones:

- ✓ Que a la fecha en que ésta participa en el proceso o suscriba el contrato con una Entidad pública, la sanción esté vigente.
- ✓ Que los integrantes de sus órganos de administración, apoderados o representantes legales comunes hayan formado parte de la sancionada en los últimos doce (12) meses de impuesta esta sanción.

- 5º Cuando los socios, accionistas, participacionistas, titulares, integrantes de los órganos de administración, apoderado o representantes legales de una persona jurídica, en su actuación como personas naturales hayan sido sancionados con inhabilitación para participar en procesos de selección o contratar con el Estado.**

En este caso, la sanción impuesta a la persona natural afectará a la persona jurídica en la que aquella tenga alguna de esas condiciones, no pudiendo ser participante, postor ni contratista mientras esté vigente esa sanción. Asimismo, la afectará si tales personas naturales han tenido alguna de esas condiciones en los últimos doce (12) meses de impuesta la sanción, siempre que ésta se encuentre vigente.

**F. Los impedimentos de las personas jurídicas surgidas como consecuencia de la transformación de otra persona jurídica que se encontraba sancionada con inhabilitación.**

Mediante [Decreto Supremo Nº 046-2011-EF](#) se modificó el artículo 237º del Reglamento de la Ley y se incorporó dos nuevos impedimentos<sup>21</sup> para ser participante, postor o contratista. Uno de estos es el que establece la prohibición para las personas jurídicas a través de las cuales una autoridad, funcionario público, empleado de confianza, servidor público o proveedor pretenda eludir su condición de impedido valiéndose de cualquier modalidad de reorganización societaria.

Al respecto, el artículo 346º de la [Ley General de Sociedades](#) establece que las sociedades constituidas legalmente, podrán transformarse en cualquiera de las otras clases de sociedades consideradas en la Ley, sin cambiar su personalidad jurídica.

En ese sentido, si una sociedad sancionada por el Tribunal se fusiona con otra para dar lugar a una nueva sociedad con el ánimo de eludir la sanción, esta nueva sociedad también se encontrará impedida de contratar con el Estado mientras esté vigente la inhabilitación.

**G. Los impedimentos de las personas naturales o jurídicas que actúan como testaferros de personas naturales o jurídicas sancionadas con inhabilitación.**

Al igual que en el impedimento antes mencionado, mediante [Decreto Supremo Nº 046-2011-EF](#) se incorporó como impedimento para las personas naturales o jurídicas a través de las cuales una autoridad, funcionario público, empleados de confianza, servidor público o proveedor pretenda eludir su condición de impedido valiéndose de la utilización de testaferros.

Al respecto, en el Diccionario Jurídico que se encuentra publicado en el portal institucional del Poder Judicial ([www.pj.gob.pe](http://www.pj.gob.pe)) se indica que el término testaferro designa al sujeto que presta su nombre en un hecho económico, contractual o jurídico, representando de manera oculta los intereses de otro.

En ese sentido, cuando un proveedor sancionado por el Tribunal utilice a otro proveedor para seguir vendiendo sus productos a través de éste, sin que haya un canal de comercialización previa y legalmente establecido, con la intención de eludir la sanción, éste proveedor (el testaferro) se encontrará sujeto a la prohibición que afecta a aquél.

**H. Los proveedores no inscritos en el Registro Nacional de Proveedores.**

---

<sup>21</sup> Lo cual tiene habilitación legal en el inciso l) del artículo 10º de la Ley.

El artículo 9º de la Ley establece como una condición mínima para que un proveedor pueda participar y presentar propuestas en un proceso de selección, así como contratar con una Entidad, aparte de no estar impedido ni inhabilitado, que esté inscrito en el Registro Nacional de Proveedores - RNP.

Asimismo, el tercer párrafo del citado artículo señala que aquellos proveedores cuya inscripción en el Registro Nacional de Proveedores haya sido declarada nula por haber presentado documentación falsa o información inexacta, sólo podrán solicitar su reinscripción en dicho registro luego de transcurrido dos (2) años desde que quedó administrativamente firme la resolución que declaró la nulidad.

#### **I. Las personas naturales o jurídicas sin inscripción vigente en el Registro Nacional de Proveedores.**

Teniendo en consideración las normas citadas, interpretándolas en sentido contrario, nos encontramos ante otro impedimento previsto por la Ley, esto es, no podrán ser participantes, postores ni contratistas aquellas personas naturales o jurídicas que no tengan inscripción vigente en el RNP. Ello es así, pues la consecuencia de no acreditar su inscripción vigente en el RNP es la misma que en el caso de los impedimentos previstos en el artículo 10º de la Ley, es decir, tener por no presentada las propuestas o descalificarla y excluirla del proceso si se detecta posteriormente.

Este impedimento, a diferencia de aquellos previstos en el artículo 10º de la Ley, no opera fuera de los alcances de la Ley y su Reglamento, sino que se circunscriben específicamente a las contrataciones sujetas a sus normas y en los regímenes legales especiales en los que se establezca expresamente dicha condición para ser participante, postor y/o contratista.

#### **V. Efectos del incumplimiento de la prohibición de contratar con impedidos**

La transgresión de estas prohibiciones, tiene los siguientes efectos:

- 1º Cuando el impedimento afecta la participación de un proveedor en un proceso de selección y, por tanto, la presentación de sus propuestas, el efecto es que tales propuestas se tienen por no presentadas, debiendo excluirse del proceso a estos proveedores.
- 2º Cuando el impedimento afecta a un proveedor para la suscripción de un contrato, el efecto es que tales contratos celebrados son nulos.
- 3º En el caso de contratos celebrados con proveedores impedidos de hacerlo, genera la responsabilidad<sup>22</sup> de los funcionarios y servidores que tuvieron participación en dicho trámite, la que se establecerá siguiendo el procedimiento de determinación de responsabilidades que corresponda.
- 4º En el caso de contratos celebrados con proveedores impedidos de hacerlo, generan la responsabilidad de los contratistas, debiendo comunicarse al Tribunal para que, previo el

<sup>22</sup> No sólo puede circunscribirse a la responsabilidad administrativa, sino puede alcanzar la civil y penal, si se causó perjuicio económico a la Entidad o se cometió un ilícito tipificado en el Código Penal.



procedimiento administrativo sancionador, le imponga la sanción correspondiente por haber incurrido en la infracción tipificada en el literal d) del inciso 51.1) del artículo 51º de la Ley.