

# ¿Es lo mismo ser negligente que delincuente? La presentación de información falsa o inexacta en la Ley de Contrataciones del Estado: La experiencia peruana



**RICHARD J. MARTIN TIRADO\***

Abogado por la Pontificia Universidad Católica del Perú.  
Máster en Administración Pública por el Instituto Ortega y Gasset de la Universidad  
Complutense de Madrid.  
Estudios de Maestría en Derecho Internacional Económico en la  
Pontificia Universidad Católica del Perú.  
Profesor de Derecho Administrativo de la Universidad Lima, la  
Pontificia Universidad Católica del Perú,  
la Universidad de Piura y ESAN.  
Ex Secretario General del Ministerio de Justicia, del Ministerio de Energía y Minas y de  
Gestión Pública de la Presidencia del Consejo de Ministros.

## SUMARIO:

### I. Introducción.

### II. Cuestiones previas.

1. Una breve aproximación al concepto de información falsa.
2. La presentación de documentación falsa y de información inexacta como infracción a la normativa que regula los procesos de contratación con el Estado.
3. Metodología de análisis establecida por el Tribunal de Contrataciones del Estado para la detección de la infracción al literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado.
4. Argumentos que sustentan la inconstitucionalidad de un análisis meramente objetivo del tipo infractor consagrado en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado.
5. Otros criterios aplicables para el análisis de la infracción recogida en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado.

### III. Análisis de los principales cuestionamientos a la regulación vigente.

1. ¿La responsabilidad administrativa en el marco de un procedimiento administrativo sancionador puede ser objetiva?
2. ¿Cuál es el rol del principio de culpabilidad en el procedimiento sancionador?
3. ¿Qué conductas concretas se encuentran tipificadas como infracción en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado?
4. ¿La infracción tipificada en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado puede sancionarse basándose en un esquema de responsabilidad objetiva?
5. ¿Qué rol cumple el principio de presunción de licitud al evaluarse la infracción tipificada en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado?

### IV. Conclusiones.



\* El autor desea agradecer la colaboración de la Abogada Jessica Uliffe Carrera, adjunta de docencia en diversos cursos de Derecho Administrativo. No obstante ello, las opiniones expresadas en el presente documento son de exclusiva responsabilidad del autor.

## RESUMEN:

En el presente trabajo el autor realiza algunas reflexiones sobre la presentación de información falsa e inexacta a la Administración Pública como infracción tipificada en la Ley de Contrataciones con el Estado. En base a ello, desarrolla cuáles son los criterios de responsabilidad y los principios constitucionales que el Tribunal de Contrataciones del Estado debe tener en cuenta a efectos de imponer una eventual sanción a los administrados por la comisión de la referida infracción administrativa.

**Palabras clave:** Derecho Administrativo; Ley de Contrataciones con el Estado; Tribunal de Contrataciones con el Estado; información falsa; información inexacta.

## ABSTRACT

In this work the author makes some reflections about the presentation of false and inaccurate information to the Public Administration as an infringement classified in the "Ley de Contrataciones con el Estado". On this basis, it develops what are the criteria of responsibility and constitutional principles which the "Tribunal de Contrataciones del Estado" must take into account for the purpose of imposing a possible sanction by the commission of the aforementioned administrative infringement.

**Keywords:** Public Law; Ley de Contrataciones con el Estado; Tribunal de Contrataciones con el Estado; false information; inaccurate information.

## I. INTRODUCCIÓN

Uno de los temas más sensibles con los que tiene que enfrentarse los contratistas ante la Administración Pública es el referido a la evaluación de la documentación que forma parte de sus propuestas.

La Ley de Contrataciones del Estado (en adelante, "LCE"), aprobada por el Decreto Legislativo 1017 y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, constituyen el marco normativo que rige los procedimientos de contratación efectuados al amparo del Sistema Nacional de Abastecimiento. La normativa aludida consagra el régimen de infracciones y sanciones aplicables a los referidos procedimientos de contratación y determina los límites a los que se sujeta el Organismo Supervisor de las Contrataciones con el Estado (en adelante, "OSCE") para el ejercicio de la potestad sancionadora que le ha sido encomendada.

Entre otros supuestos, el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE consagra como infracción la presentación por parte de los proveedores, participantes, postores y contratistas, de documentos falsos o información inexacta a las Entidades.

En el ordenamiento jurídico peruano se viene produciendo desde hace buen tiempo un esce-

nario de conflicto con respecto a las decisiones emitidas por el Tribunal de Contrataciones del OSCE en relación a estas materias. Sobre la base del análisis de las implicancias de la precitada infracción, se puede concluir que:

- De acuerdo con lo dispuesto por la normativa que rige los procedimientos de contratación con el Estado, se encuentra prohibida y es plausible de sanción administrativa, la presentación de documentos falsos y de información inexacta ante las Entidades, el Tribunal de Contrataciones del Estado o el OSCE, supuesto infractor recogido en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE.
- La comisión del supuesto infractor aludido en el ítem se sanciona con inhabilitación temporal, no menor de tres (3) años ni mayor de cinco (5) y alude a la verificación de dos supuestos concretos a decir: (i) el de presentación de documentación falsa y, (ii) el de presentación de documentación que contenga información inexacta.
- El primer supuesto al que alude la normativa, remite a la infracción en la que se incurre con la presentación de documentación falsa ante las Entidades, el Tribunal de Contrataciones del Estado o el OSCE. Se califica como do-

- cumentación falsa a aquella que no ha sido expedida por el órgano emisor correspondiente o que siendo válidamente expedida, ha sido adulterada en su contenido.
- El segundo supuesto al que alude la normativa, remite a la infracción en la que se incurre con la presentación de documentación que contenga información inexacta ante las Entidades, el Tribunal de Contrataciones del Estado o el OSCE. Se califica como documentación que contiene información inexacta, a aquella cuyo contenido, al ser incongruente con la realidad, produce un falseamiento de esta a través del quebrantamiento de los principios de moralidad y de presunción de veracidad.
  - La normativa sobre la materia ha encomendado la labor de determinar la comisión de infracciones en el marco de los procesos de contratación con el Estado, así como la de imponer la sanción correspondiente, al Tribunal de Contrataciones del OSCE, confiriéndole potestad sancionadora para tales fines.
  - El ejercicio de la potestad sancionadora encomendada al Tribunal de Contrataciones del OSCE, en adición a la observancia de los parámetros propios del régimen de infracciones y sanciones administrativas del Sistema Nacional de Abastecimiento, se encuentra sujeto a los límites propios del ejercicio de toda potestad administrativa, entre los que desempeñan un rol fundamental el respeto de los principios del procedimiento administrativo general y del sancionador en particular.
  - Durante la tramitación de todo procedimiento administrativo sancionador, el Tribunal de Contrataciones del OSCE deberá aplicar el marco normativo legal propio del Sistema Nacional de Abastecimiento, sin omitir su obligación de respetar principios tales como el de causalidad, culpabilidad, presunción de licitud, entre otros, que operan respecto del ejercicio de toda potestad sancionadora ejercida por cualquier entidad del Estado.
  - El Tribunal Constitucional ha reconocido que el ejercicio de toda potestad sancionadora, así como la eventual imposición de sanción administrativa, en total prescindencia del análisis de elementos subjetivos constituye una conducta inconstitucional y, por tanto, prohibida por el ordenamiento jurídico nacional.
  - Si bien se podría afirmar que el tipo infractor recogido en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE es meramente objetivo, la lógica argumentativa en virtud de la cual se sostiene dicha afirmación implica el reconocimiento de la posibilidad de ejercer potestad sancionadora en manifiesta inobservancia de principios básicos en materia de procedimiento administrativo y procedimiento administrativo sancionador, lo que a todas luces constituye el ejercicio ilegítimo de una potestad administrativa.
  - Por tanto, sin perjuicio de lo que podría desprenderse de la literalidad de la norma y de los diversos pronunciamientos emitidos por el Tribunal de Contrataciones del OSCE, para la verificación en un caso concreto de la comisión de la infracción contenida en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE se deberá realizar, ineludiblemente, dos niveles de análisis: (i) el primero, de carácter objetivo, relativo a la determinación previa de la efectiva presentación de documentación falsa o, en su caso, de documentación que contenga información inexacta; y, (ii) el segundo, de carácter subjetivo, relativo a la evaluación de la existencia de responsabilidad por parte del administrado respecto de la falsedad de dicha documentación o de la inexactitud del contenido de la misma.
  - El Tribunal de Contrataciones del OSCE no ha acogido expresamente la necesidad de atravesar por los dos niveles de análisis aludidos en el ítem precedente –es decir, el objetivo y el subjetivo–, pues existen pronunciamientos en los que dicho colegiado ha declarado no ha lugar la imposición de sanción administrativa, pese a haberse verificado la efectiva presentación de do-

cumentación falsa o de documentación que contenía información inexacta, sobre la base de la inexistencia de elementos de prueba que acrediten la existencia de responsabilidad por parte del presunto agente infractor respecto de dicha circunstancia. Estos pronunciamientos dan cuenta de la adhesión del referido colegiado a la lógica argumentativa que exige, ineludiblemente, el análisis de elementos subjetivos para la determinación de la efectiva comisión del tipo infractor imputado.

- Por tanto, incluso en aquellos casos en los que se haya verificado que la documentación presentada califica como falsa o que contiene información inexacta, es imperativo verificar la existencia de responsabilidad por parte del presunto agente infractor, para lo que resulta fundamental determinar si este ha procedido con la debida diligencia y mediando buena fe, en cuyo supuesto se le deberá eximir de responsabilidad alguna.

## II. CUESTIONES PREVIAS

### 1. Una breve aproximación al concepto de información falsa.

En el presente artículo es necesario delimitar los alcances del concepto documentación falsa con respecto a la presentación de información inexacta para efectos de fijar una posición uniforme sobre el tema en el ámbito del régimen de contrataciones con el Estado.

Puede parecer anecdótico, pero la denominación de información falsa no proviene de las propias decisiones del Tribunal de Contrataciones del OSCE.

En efecto, en la Resolución N° 0434-2003/SCO-INDECOPI recaída en el Expediente N° 129-CP-2002/CRP-ODI-PUC, la Sala Concursal del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI, recoge el siguiente concepto del Diccionario de la Real Academia Española sobre falsedad: *"Falta de verdad o autenticidad; falta de conformidad entre las palabras, las ideas o las cosas"*.

En este orden de ideas, se establece que una declaración será falsa cuando sea engañosa, fingida o simulada para dar al hecho una apariencia distinta a la realidad; entendiéndose como engañosa, que dicha declaración busca afirmar algo que no es veraz o auténtico, lo cual también abarca a aquellas afirmaciones que omiten circunstancias o información relevante sobre una determinada situación.

De forma tal, que resultaba de vital importancia conocer qué se entiende por veraz o auténtico en la legislación administrativa de nuestro país. De acuerdo a lo establecido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante, "LPAG") el principio de presunción de veracidad se sintetiza en lo siguiente:

*"Principio de presunción de veracidad.- En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario"*.

La Sala Concursal del INDECOPI busca distinguir entre una declaración falsa y la simple declaración errónea, la cual es el resultado de un concepto equivocado en la mente del administrado. La Sala señala que una declaración errónea no determina una intencionalidad, es tan solo una falta de adecuación a la realidad de forma involuntaria; sin embargo, la declaración falsa la determina y evalúa en un marco de intencionalidad del agente, es decir, establece que para emitir una declaración falsa debe configurarse la intencionalidad, y la finalidad es engañar, pues los actos emitidos bajo dicho concepto son actos en los que el agente tiene conciencia plena de estos.

Asimismo, la Sala Concursal del INDECOPI señala que las consecuencias de ambos actos son distintas, pues un error en la declaración deberá evaluarse a fin de que dicha declaración no afecte el interés colectivo; sin embargo, establece que toda declaración falsa es nula *per se*.

La referida Sala del INDECOPI señala que en la existencia de una error, debe evaluarse si este contiene un vicio trascendental para la continuación del proceso administrativo, y determinarse si existe un agravio que lleve como consecuencia a que se declare nulo dicho procedimiento o que en tal sentido se pueda justificar la conservación del mismo.

Sobre la nulidad cabe señalar lo afirmado por ESTEVE PARDO<sup>1</sup>: El acto nulo de pleno derecho no puede producir efecto alguno. Por lógica no es necesaria entonces declaración algún, administrativa o judicial, sobre la nulidad del acto pues no ha producido, no puede producir efectos. No obstante, por razones de seguridad jurídica, es conveniente una declaración formal en tal sentido. La declaración en tal caso, y valga la redundancia, tendría carácter exclusivamente declarativo, no constitutivo, puesto que no es ella la que produce la nulidad, sino simplemente la constata.

Se puede afirmar que toda declaración falsa es nula. Si bien la administración bajo el principio de presunción de veracidad debe aceptar la documentación presentado por el administrado, también rige su actuación el principio de verdad material.

El principio de verdad material establece que la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo para la adopción de sus respectivas decisiones, para lo cual deberá evaluar todas las medidas probatorias necesarias y autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

En realidad, todo aquello que obre en el expediente administrativo o que sirva de fundamento para una actuación o resolución administrativa debe responder únicamente a la verdad. Con esto, no se pretende señalar que la administración desconozca o ponga en tela de

juicio todo lo presentado por el administrado, sino que es también obligación de esta realizar una verificación de estos cuando dicha documentación sea de relevancia dentro del proceso.

El principio de verdad material constituye pues, un componente del deber de actuación de las autoridades administrativas durante el desarrollo del procedimiento administrativo y por lo tanto tiene gran importancia en el desarrollo de los contenidos de la LPAG y se sintetiza de la siguiente forma en la indicada Ley:

*"Artículo 56.- Deberes generales de los administrados en el procedimiento: Los administrados respecto del procedimiento administrativo, así como quienes participen en él, tienen los siguientes deberes generales:*

*56.1 Abstenerse de formular pretensiones o articulaciones ilegales, de declarar hechos contrarios a la verdad o no confirmados como si fueran fehacientes, de solicitar actuaciones meramente dilatorias, o de cualquier otro modo afectar el principio de conducta procedimental (...)."*

*"Artículo 57.- Suministro de información a las entidades:*

*(...)*  
*57.2 En los procedimientos investigatorios, los administrados están obligados a facilitar la información y documentos que conocieron y fueron razonablemente adecuados a los objetivos de la actuación para alcanzar la verdad material, conforme a lo dispuesto en el capítulo sobre la instrucción."*

*"Artículo 58.- Comparecencia personal:*

*(...)*  
*58.2 Los administrados pueden comparecer asistidos por asesores cuando sea necesario para la mejor exposición de la verdad de los hechos."*

*"Artículo 32.- Fiscalización posterior:*

*32.1 Por la fiscalización posterior, la entidad*

1. ESTEVE PARDO, José. *Lecciones de Derecho Administrativo*. Cuarta edición. Buenos Aires: Marcial Pons, 2014, p. 194.

*ante la que es realizado un procedimiento de aprobación automática o evaluación previa, queda obligada a verificar de oficio mediante el sistema del muestreo, la autenticidad de las declaraciones, de los documentos, de las informaciones y de las traducciones proporcionadas por el administrado (...)*”.

*“Artículo 40.- Documentación prohibida de solicitar:*

*40.1 Para el inicio, prosecución o conclusión de un procedimiento, las entidades quedan prohibidas de solicitar a los administrados la presentación de la siguiente información o la documentación que la contenga:*

*(...)*

*40.1.8 Constancia de pago realizado ante la propia entidad por algún trámite, en cuyo caso el administrado solo queda obligado a informar en su escrito el día de pago y el número de constancia de pago, correspondiendo a la administración la verificación inmediata (...)*”.

*“Artículo 42.- Presunción de veracidad:*

*42.1 Todas las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos, así como de contenido veraz para fines administrativos, salvo prueba en contrario.”*

*“Artículo 127.- Régimen de fedatarios: Cuando se establezcan requisitos de autenticación de documentos el administrado podrá acudir al régimen de fedatarios que se describe a continuación:*

*(...)*

*127.2 El fedatario tiene como labor personalísima, comprobar y autenticar, previo cotejo entre el original que exhibe el administrado y la copia presentada, la fidelidad del contenido de esta última para su empleo en los procedimientos de la entidad, cuando en la*

*actuación administrativa sea exigida la agregación de los documentos o el administrado desee agregados como prueba (...)*”.

## **2. La presentación de documentación falsa y de información inexacta como infracción a la normativa que regula los procesos de contratación con el Estado.**

El régimen de infracciones y sanciones aplicables a las contrataciones efectuadas por el Estado en el marco de los procedimientos convocados por este para proveerse de bienes, servicios y obras, se encuentra consagrado en el artículo 51 del Decreto Legislativo 1017, norma en virtud de la cual se aprueba LCE.

La citada disposición normativa regula, tanto los tipos infractores como las sanciones a aplicar frente a la comisión de cada uno de ellos, constituyendo, a su vez, una limitación material al ejercicio de la potestad sancionadora que sobre la materia le ha sido atribuida al Tribunal de Contrataciones del OSCE.

El objeto del referido régimen radica en la protección de los principios y disposiciones que rigen los procesos de contratación con el Estado, a fin de desincentivar su incumplimiento por parte de los actores involucrados: las entidades públicas y los proveedores del Estado<sup>2</sup>.

Entre las infracciones administrativas establecidas en el numeral 1 del artículo en comentario, se encuentra aquella en virtud de la cual se sancionará al proveedor, postor o contratista que presente documentación falsa o documentación que contenga información inexacta ante las entidades, el Tribunal de Contrataciones del Estado o el OSCE.

Cabe advertir que el análisis del tipo infractor materia de análisis, se debe interpretar en armonía con el hecho de que en sede administrativa, al igual que en otras materias que remiten al análisis de relaciones contractuales,

2. Disponible en: <[http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap2\\_m5a.pdf](http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap2_m5a.pdf)>.

la legislación parte de la premisa de la existencia de buena fe en las relaciones que entablan los administrados y la Administración Pública; lo que sustenta la aplicación de principios como moralidad, presunción de veracidad, privilegio de controles posteriores, entre otros.

### 3. Metodología de análisis establecida por el Tribunal de Contrataciones del Estado para la detección de la infracción al literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Tribunal de Contrataciones del Estado –órgano resolutorio que forma parte de la estructura administrativa del OSCE, y que tiene a su cargo la labor de aplicar las sanciones de inhabilitación temporal y definitiva a los proveedores participantes, postores, contratistas, árbitros y expertos independientes, según corresponda– constituye el órgano competente para determinar la existencia de infracción administrativa y, de ser el caso, de la sanción correspondiente.

En razón de lo expuesto, ante la denuncia de la comisión de infracción a la normativa de Contrataciones del Estado, corresponderá a este colegiado determinar si efectivamente se ha incurrido en una infracción y, de ser el caso, disponer la aplicación de la sanción aplicable al caso concreto.

En este sentido, es de esperar que existan abundantes pronunciamientos por parte de la referida autoridad administrativa respecto a la comisión de la infracción objeto de comentario, los que serán materia de análisis en el presente apartado, toda vez que servirán de base para sustentar los argumentos sobre los cuales fundamentaremos cada uno de los temas respecto de los cuales se emitirá pronunciamiento.

El Tribunal de Contrataciones del OSCE, ha señalado que:

3. Resolución N° 582-2012-TC-S2.

4. Resolución N° 587-2012-TC-S2.

*“La falsedad de un documento puede plasmarse de dos maneras: la primera de ellas supone que el documento cuestionado no haya sido expedido por su emisor correspondiente, mientras que la segunda implica que aun cuando haya sido válidamente expedido, este haya sido posteriormente adulterado en su contenido. Por su parte, el supuesto sobre inexactitud de documentos, se refiere a aquellas manifestaciones o informaciones proporcionadas por los administrados que constituyan una forma de falseamiento de la realidad; es decir, que contengan datos discordantes con el plan fáctico y que no se ajusten a la verdad”*<sup>3</sup>.

En la misma línea, este colegiado ha señalado que:

*“Para la configuración de los supuestos de hecho de la norma que contiene la infracción imputada se requiere acreditar la falsedad o inexactitud del documento cuestionado; es decir, que este no haya sido expedido por el órgano emisor correspondiente, o que siendo válidamente expedido haya sido adulterado en su contenido, o que este sea incongruente con la realidad, produciendo un falseamiento de esta, y que haya sido presentado durante el proceso de selección, ocasionando el quebrantamiento de los Principios de Moralidad y de Presunción de Veracidad, de conformidad con lo establecido en el numeral b) del artículo 4 de la Ley de Contrataciones del Estado, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar y el numeral 42 de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.*

*Por otro lado, la infracción referida a la información inexacta se configura ante la presentación de documentos no concordantes con la realidad, que constituye una forma de falseamiento de la misma, a través del quebrantamiento de los Principios de Moralidad y de Presunción de Veracidad”*<sup>4</sup>.

Asimismo, en su Resolución N° 582-2012-TC-S2, la referida autoridad afirmó que "(...) para la tipificación de la infracción imputada constituye mérito suficiente acreditar la falsedad del documento presentado o la inexactitud de la declaración formulada, independientemente de quién haya sido su autor o de las circunstancias que hayan conducido a su falsificación o inexactitud, en salvaguarda del Principio de Moralidad que debe regir las contrataciones estatales y que, a su vez, forma parte del bien jurídico tutelado de la Fe Pública".

En la línea de lo expuesto<sup>5</sup>, preliminarmente, es posible concluir que para la acreditación de la verificación de la comisión de la infracción bajo comentario se requiere:

- En el caso de presentación de documentación falsa: acreditar previamente la falsedad del documento cuestionado, lo que implica:
  - (i) En un primer escenario: que el documento presentado no haya sido válidamente expedido por el órgano o agente emisor correspondiente.
  - (ii) En un segundo escenario: que el documento presentado, pese a haberse expedido válidamente, haya sido adulterado en su contenido.
- En el caso de presentación de documentación que contenga información inexacta: se exige acreditar que el documento presentado contiene información incongruente con la realidad, produciendo un falseamiento de esta a través del quebrantamiento de los principios de moralidad y de presunción de veracidad. Es decir, que la documentación presentada pese a haber sido válidamente expedida, contiene información discordante con el plano fáctico.

En este orden de ideas, la referida autoridad administrativa precisa que para determinar

la falsedad y/o inexactitud de un documento, constituye mérito suficiente la manifestación efectuada por el propio organismo emisor o de aquel supuesto adquiriente a quien se le expidió la documentación, a través de una comunicación oficial, en la que se acredite que el documento cuestionado no ha sido expedido por este o que el contenido de aquel no sea congruente con la realidad<sup>6</sup>.

Sin perjuicio de los reiterados pronunciamientos sobre la materia –es decir, sobre la infracción tipificada en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE–, reviste particular atención las pautas que el Tribunal de Contrataciones del OSCE ha señalado en la Resolución N° 633-2011-TC-S1, en la que si bien se ha precisado que la referida infracción se configura con la sola presentación de documentación falsa y/o información inexacta, también se ha reconocido que:

- a) De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 42 del Reglamento de la LCE, los postores y/o contratistas son responsables de la veracidad de los documentos e información que presentan para efectos de un proceso de selección determinado.
- b) De acuerdo con lo señalado por el artículo 42 de la LPAG, todas las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la tramitación de procedimientos administrativos, se presumen de contenido veraz para fines del procedimiento administrativo, y verificados por quien hace uso de ellos. Esta presunción admite prueba en contrario, facultando a la Administración a verificar la veracidad de la documentación presentada ante la existencia de indicios suficientes de que la información consignada no se ajusta a los hechos.

5. Acuerdo N° 721/2012.TC-S2, de fecha 19 de noviembre de 2012.

6. Resolución N° 305-2011-TC-S2.



- c) Para la configuración del supuesto de hecho relativo a la presentación de documentación falsa, se requiere la previa acreditación de la falsedad de la documentación, es decir, que el documento o los documentos cuestionados no hayan sido expedidos por el órgano competente para ello o, que siendo válidamente expedidos, hayan sido adulterados en su contenido.
- d) Para la configuración del supuesto de hecho relativo a la presentación de información inexacta se requiere acreditar que los documentos presentados contienen declaraciones no concordantes con la realidad, que conllevan el quebrantamiento de los principios de presunción de veracidad y moralidad que las ampara.
- e) Corresponde evaluar la existencia de una mera voluntad de inobservancia o del simple incumplimiento de un deber formal o de un mandato que constituye una infracción administrativa, en la que el postor haya querido el resultado,
- f) La potestad sancionadora del Tribunal se encuentra regida, entre otros, por el principio de presunción de licitud, consagrado en el inciso 9 del artículo 230 de la LPAG, el cual establece que durante la tramitación de un procedimiento administrativo, las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras que no cuenten con evidencia que los lleve a concluir lo contrario.

En la línea de lo expuesto, es posible concluir que pese a que en principio los pronunciamientos del Tribunal de Contrataciones del OSCE nos llevarían a afirmar que el análisis del tipo infractor se limita a la verificación de elementos meramente objetivos, ello no es así. La adhesión del referido colegiado a dicho razonamiento, se evidencia al declarar que no hay lugar a la

imposición de sanción administrativa sobre la base de la inexistencia de elementos que produzcan plena certeza sobre la responsabilidad de la empresa contratista en los hechos materia de cuestionamiento y respecto a que esta obedezca a una cuestión de falta de diligencia en su deber de velar por la autenticidad del documento cuestionado y presentado como parte de su propuesta técnica.

En la misma línea de pensamiento se pronuncia la referida autoridad administrativa al declarar que no hay lugar a la imposición de sanción atendiendo a la inexistencia de medios probatorios que acrediten objetiva y fehacientemente que el documento en cuestión sea falso o inexacto, por lo que ante la ausencia de elementos de juicio que evidencien lo contrario, prevalece el principio de presunción de veracidad que opera respecto del mismo<sup>7</sup>.

En dichos pronunciamientos, se ha reconocido que lo expuesto se traduce en la obligación de la Administración de presumir la buena fe y la legalidad de la conducta del administrado, por lo que las sospechas, suposiciones, o indicios respecto de una supuesta falsedad, no constituyen mérito suficiente para desvirtuar dicha presunción, que solo puede ser destruida mediante la probanza respectiva por parte de quien formula tal imputación; precisando que avalar una postura en contrario, implica avalar la posibilidad de presentar denuncias de falsedad y/o inexactitud sin mayor sustento que las apreciaciones subjetivas de los denunciantes<sup>8</sup>.

En consecuencia, se estima que la línea de análisis a seguir para la verificación de la comisión de la infracción objeto de estudio, ineludiblemente deberá atravesar dos niveles de análisis, es decir, tanto el objetivo como el subjetivo. Lo expuesto responde a que no basta la verificación de la efectiva presentación de documentación que califique como falsa o que contenga información inexacta, sino que además, se requiere

7. Resolución Nº 007-2011-TC-54.

8. Resolución Nº 108-2011-TC-54.

verificar la existencia de responsabilidad por parte del presunto agente infractor, lo que ha sido implícitamente reconocido por la autoridad competente.

#### 4. Argumentos que sustentan la inconstitucionalidad de un análisis meramente objetivo del tipo infractor consagrado en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Tal como se ha podido concluir hasta el momento, estando a la lógica argumentativa seguida por el Tribunal de Contrataciones del OSCE, la verificación de la comisión de la infracción tipificada en el literal j) de numeral 1 del artículo 51 de la LCE no debe limitarse a un análisis meramente objetivo, pese a que algunos pronunciamientos del referido colegiado parecerían aunarse a dicha postura.

En tal sentido, en adición a lo expuesto, a continuación se exponen los fundamentos en virtud de los cuales se debe concluir que una postura que ampara un análisis meramente objetivo, no solo es errónea, sino inconstitucional, pues nos lleva a admitir la existencia de tipos infractores cuya comisión deja totalmente al margen el elemento subjetivo, cuya consideración en materia sancionadora es fundamental.

Al respecto, se debe señalar que el régimen de infracciones estipulado por la normativa que rige los procedimientos de contratación con el Estado constituye, en última instancia, el presupuesto básico sobre el cual el Estado –en este caso, a través del Tribunal de Contrataciones del Estado–, ejerce su potestad sancionadora, la que de acuerdo con lo dispuesto por el ordenamiento jurídico interno, solo puede ser ejercida en el marco de un procedimiento administrativo sancionador. Como todo procedimiento administrativo, el desarrollo del procedimiento especial ante el OSCE, en materia

de selección de contratista estatal, debe estar dotado de una serie de garantías básicas que le son propias, siendo las principales, aquellas que se encuentran expresamente reconocidas por la normativa nacional.

El marco general aplicable al ejercicio de las potestades conferidas a las diversas entidades del Estado se encuentra consagrado en la Ley 27444, LPAG. Este dispositivo normativo, no solo dedica un apartado específico a la regulación del procedimiento administrativo sancionador, sino que además, establece las reglas mínimas de obligatorio cumplimiento en materia sancionadora administrativa, ya que como bien ha señalado la doctrina:

*"[c]on la Ley 27444, no solo se normaron los aspectos generales del procedimiento administrativo sancionador, fijando el cauce por el cual deben desenvolverse las actuaciones de la Administración Pública que ejerzan la potestad sancionadora basada en sus respectivas normas sectoriales especiales, sino que también se ha incorporado un conjunto de reglas generales sustantivas, compuestas por una relación de principios y otras instituciones válidas para la aplicación de cualquier régimen sancionador sectorial especial, es decir, consagra lo que virtualmente podría denominarse la parte general del Derecho Administrativo Sancionador<sup>9</sup>.*

Pese a que la aplicación supletoria de la referida disposición normativa respecto de los procedimientos especiales –como es el caso de los procedimientos sometidos a la normativa de contrataciones con el Estado– es ampliamente reconocida por la legislación y la doctrina, esta última no duda en afirmar que "(...) esta supletoriedad no habilitará al legislador a desnaturalizar o negar los principios ya declarados, en la medida que se trata de la aplicación concreta de derechos y principios superiores que poseen base constitucional. De suyo, la Administración estaría

9. ZEGARRA, Diego citando a ALARCÓN, Lucía. "La resolución en el procedimiento administrativo sancionador y el derecho a la defensa". En: *La Ley del Procedimiento Administrativo General. Diez años después*. Lima: Palestra Editores y PUCP. 2011, p. 339.

vinculada a ellos, aun si la Ley hubiese silenciado esta materia<sup>10</sup>.

En este orden de ideas, sin perjuicio de la aplicabilidad de lo dispuesto en las normas especiales que regulan ciertos procedimientos administrativos sancionadores, el régimen general aplicable al ejercicio de la potestad administrativa sancionadora será aquel que se encuentra consagrado en el Capítulo II del Título IV de la LPAG. En este, entre otros aspectos, se ha dispuesto premunir a los procedimientos administrativos sancionadores de ciertas garantías, las que se encuentran recogidas en el artículo 230<sup>11</sup> de la referida norma, bajo la denominación de principios del Procedimiento Administrativo Sancionador.

Por tanto, los procedimientos seguidos ante el Tribunal de Contrataciones del OSCE, a través de los que este hace ejercicio de su potestad sancionadora, en adición a las particularidades recogidas el Decreto Legislativo 1017 y el Decreto Supremo N° 184-2008-EF, deberán tramitarse en observancia y respeto, de entre otros, los siguientes principios:

- Principio de causalidad

De acuerdo con la doctrina nacional<sup>12</sup>, el procedimiento administrativo sancionador tiene por finalidad determinar con cierto grado de verosimilitud y de forma fehaciente, que el sujeto infractor es el responsable de la infracción administrativa cuya comisión se le atribuye.

vinculándose a un proceso de imputación de la conducta infractora a la esfera de organización de competencia del agente.

En atención a lo expuesto, en materia sancionadora administrativa, el principio de causalidad establece que la sanción a imponer como consecuencia del ejercicio de la potestad sancionadora que le ha sido encomendada a la Administración Pública, debe recaer sobre la persona que realiza la conducta, omisiva o activa, constitutiva de infracción sancionable.<sup>13</sup> En esta línea, el Tribunal Constitucional ha señalado, por ejemplo, que *"no es posible sancionar por un acto ilícito cuya realización se imputa a un tercero"*<sup>14</sup>; afirmación que responde a la necesidad de que la sanción se imponga al verdadero responsable de la conducta infractora.

Por tal motivo, solo sería culpable el autor inmediato de la conducta ilícita y no los colaboradores o instigadores, tema que lleva a concluir que la responsabilidad en materia sancionadora administrativa es subjetiva, haciendo necesario definir el nexo causal entre el sujeto y la conducta ilícita, razón por la cual, además, no cabe atribuir responsabilidades solidarias.

- Principio de culpabilidad

El principio de culpabilidad constituye un límite a la potestad sancionadora del Estado y una garantía a favor del administrado, toda vez que en virtud de este la imposición de una sanción presupone la existencia y el análisis, no solo de

10. MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Los principios delimitadores de la Potestad Sancionadora de la Administración Pública en la Ley Peruana". En: Revista **ADVOCATUS** N°13. Lima: 2005, p.229.

11. Disponible en: <[http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap2\\_m5a.pdf](http://www.osce.gob.pe/consucode/userfiles/image/cap2_m5a.pdf)>.

12. PEÑA CABRERA, Alonso y JIMÉNEZ VIVAS, Javier. "Principios y garantías del Derecho Administrativo Sancionador" (Tercera Parte). En: Revista Actualidad Jurídica. Gaceta Jurídica. T. 189. Lima: 2009, pp. 213-223.

13. Ley 27444:

"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

(...)

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable(...)"

14. Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2868-2004 AA/TC, del 24 de noviembre de 2004.

elementos objetivos, sino de elementos subjetivos en la comisión de la infracción administrativa a sancionar.

NIETO afirma que al amparo de este principio *"no se puede sancionar a quien no pudo conocer la antijuridicidad de su acción y debe atenuarse la responsabilidad de quien no la conoció aunque pudo conocerla, pero se debe ser riguroso (no irrazonable) en la exigencia del deber de diligencia cuando implica el conocimiento de normas que rigen la actuación del ciudadano (...)"*<sup>15</sup>.

Por tanto, si bien parece factible afirmar que la normativa puede prever supuestos en los que el análisis de la culpabilidad es innecesario para la configuración de una infracción y para la eventual imposición de una sanción administrativa, dicha interpretación es errónea.

Lo expuesto cuenta con el respaldo del Tribunal Constitucional, que luego de haber reconocido en múltiples oportunidades que *"los principios de culpabilidad, legalidad, tipicidad, entre otros, constituyen principios básicos del derecho sancionador, que no solo se aplican en el ámbito del derecho penal, sino también en el del derecho administrativo"*<sup>16</sup>, ha precisado que *"el límite a la potestad sancionatoria del Estado está representado por el principio de culpabilidad"*<sup>17</sup>.

Sobre el particular, el máximo intérprete de la Constitución<sup>18</sup> afirma que *"es inconstitucional el sentido interpretativo que excluye del tipo cualquier referencia a la responsabilidad o culpabilidad del sujeto"*, toda vez que *"[e]l principio de culpabilidad es una garantía y al mismo tiempo un*

*límite a la potestad punitiva del Estado (...)"*. Por tanto, toda vez que *"no basta la sola afectación o puesta en peligro de determinados bienes jurídicos"*, la metodología de análisis para la determinación de la efectiva comisión de una infracción, que excluya la verificación de la existencia de elementos subjetivos, *"resulta atentatoria del principio de culpabilidad, que, como exigencia de la cláusula del Estado de Derecho, se deriva como un principio constitucional implícito que limita la potestad punitiva del Estado"*.

En tal sentido, se puede concluir que el Tribunal Constitucional mantiene una postura manifiestamente en contra, incluso en el ámbito del Derecho Administrativo, de la admisibilidad de infracciones cuya interpretación sea meramente objetiva, por lo que en el Derecho Administrativo Sancionador la regla general será que para poder sancionar a un administrado, en aplicación del principio de culpabilidad, más allá de la efectiva verificación de elementos objetivos y de la aplicación del principio de personalidad, se deberá exigir la existencia de dolo o (como regla general) de culpa en la conducta cuestionada por parte del imputado.

- Del principio de presunción de licitud, inocencia o corrección

Durante la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador, la observancia del principio de presunción de inocencia impone la obligación de la administración de presumir que el imputado ha actuado de acuerdo a sus deberes, mientras no cuente con pruebas que evidencien lo contrario.<sup>19</sup> Esta presunción, de acuerdo con la doctrina:

15. NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*, Cuarta edición, Madrid: Editorial Tecnos, 2005, p. 412

16. Véanse las sentencias recaídas en los Expedientes N° 2050-2002-AA/TC y N° 2192-2004-AA/TC, del 16 de abril del 2003 y 11 de octubre del 2004, respectivamente.

17. Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2868-2004 AA/TC de fecha 24 de noviembre del 2004. En ella el Tribunal Constitucional hace referencia a lo expresamente señalado en su sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC de fecha 3 de enero de 2003.

18. *Loc. Cit.*

19. Ley 27444:

*"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa*

*"(...) cubre al imputado durante el procedimiento sancionador, y se desvanece o confirma gradualmente, a medida que la actividad probatoria se va desarrollando, para finalmente definirse mediante el acto administrativo final del procedimiento. La presunción sólo cederá si la entidad puede acopiar evidencia suficiente sobre los hechos y su autoría, tener seguridad que se han producido todos los elementos integrantes del tipo previsto, y un razonamiento lógico suficiente que articule todos estos elementos formando convicción"<sup>20</sup>.*

Esta certeza provisional otorga al imputado una serie de atributos a ser respetados por todos durante el proceso, siendo pertinente para los fines del presente artículo, señalar dos de ellos:

- (i) El imputado solo puede ser sancionado en virtud de pruebas que generen convicción sobre su responsabilidad y siempre que hayan sido obtenidas legítimamente.

Por tanto, no se pueden imponer sanciones sobre la base de inferencias, sospechas, falta de apersonamiento, no absolución de cargos, por más razonable o lógico que pueda ser el planteamiento mental seguido por la autoridad.

- (ii) La carga de la prueba para desvirtuar la presunción que opera respecto del administrado está a cargo de la Administración.

Por tanto, es competencia de la autoridad identificar e introducir en el proceso la evidencia necesaria para sustentar la desestimación de la presunción.

Finalmente, y tomando en cuenta lo dispuesto por el Tribunal de Contrataciones del OSCE,

para establecer responsabilidad sobre un administrado "se deben proporcionar todas las pruebas suficientes para determinar la comisión de la infracción y la responsabilidad de tal hecho, para que se produzca convicción suficiente más allá de la duda razonable, y se logre desvirtuar la presunción de inocencia que lo protege"<sup>21</sup>.

En atención a lo expuesto, la eventual imposición de una sanción derivada del ejercicio de potestad sancionadora en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, independientemente de la regulación específica que pueda haber sido establecida, se encuentra condicionada a la observancia de una serie de pautas concordantes con los valores que subyacen en el ordenamiento administrativo nacional.

Si bien el análisis literal de lo dispuesto por la legislación interna en materia de contrataciones con el Estado, puede llevarnos a concluir que existen tipos infractores meramente objetivos, el Tribunal Constitucional ha sido enfático en señalar que el ejercicio de la potestad sancionadora y la aplicación de sanciones administrativas por parte de la Administración Pública, para ser legítimos, se encuentra condicionado a la observancia de los principios básicos que le son aplicables, haciendo exigible, además, el análisis de elementos subjetivos. Sobre el particular, el referido Tribunal ha señalado que:

*"La aplicación de una sanción administrativa constituye la manifestación del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración. Como toda potestad, no obstante, en el contexto de un Estado de Derecho (artículo 3° Constitución), está condicionada en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, los principios constitucionales, y, en particular, la observancia de los*

(...)

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario".

20. MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2014, p. 784.

21. Resolución N° 348-2012-TC-S1.

*derechos fundamentales. Al respecto debe resaltarse la vinculatoriedad de la Administración en la prosecución de procedimientos administrativos disciplinarios, al irrestricto respeto del derecho al debido proceso y, en consecuencia, de los derechos fundamentales procesales y de los principios constitucionales (Vg. Legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad) que lo conforman*<sup>22</sup>.

A la luz de lo expuesto, resulta evidente que amparar un análisis interpretativo meramente objetivo de la infracción contemplada en el literal j) del artículo 51 de la LCE, si bien parecería ser concordante con lo expresamente dispuesto por dicha norma, entraría en conflicto manifiesto con los valores máximos del ordenamiento jurídico administrativo nacional, debido a que dicha interpretación:

- Contraviene el principio de causalidad, al amparar la posibilidad de ejercer potestad sancionadora sin tomar en cuenta la existencia de responsabilidad respecto a la comisión de la conducta u omisión que califica objetivamente como infracción administrativa, prescindiéndose de factores de atribución.
- Contraviene el principio de culpabilidad, al amparar la posibilidad de ejercer potestad sancionadora dejando totalmente de lado cualquier referencia a la responsabilidad o culpabilidad del presunto agente infractor.
- Contraviene el principio de licitud, al amparar la posibilidad de ejercer potestad sancionadora pese a no existir pruebas que determinen la responsabilidad del presunto agente infractor respecto a la conducta u omisión calificada como infracción administrativa.

Por tanto, interpretar el tipo infractor materia de análisis como un tipo meramente objetivo, conlleva admitir la posibilidad de que la Administración Pública ejerza de manera inconstitucional la potestad sancionadora que le ha sido atribuida.

En atención a lo expuesto, pese a que el Tribunal de Contrataciones del OSCE no ampara manifiestamente esta apreciación, la misma subyace en las decisiones adoptadas en diversos casos; por ejemplo:

- Al fundamento de su Resolución N° 478-2011-TC-S2 en virtud del cual dispuso declarar no ha lugar la imposición de sanción sobre la base de que el documento cuya falsedad o inexactitud se alega, ha sido expedido por una Institución Pública y, por tanto, goza de la calidad de "Documento Público", lo que releva al presunto agente infractor de la responsabilidad del contenido del mismo<sup>23</sup>;
- Al fundamento de su Resolución N° 633-2011-TC-S1 en virtud del cual dispuso declarar no ha lugar la imposición de sanción administrativa, sustentando su decisión en la inexistencia de elementos que produzcan plena certeza sobre la responsabilidad del presunto infractor respecto a los hechos materia de cuestionamiento y a la falta de diligencia en su deber de velar por la autenticidad del documento cuestionado<sup>24</sup>.

Consideramos que estos pronunciamientos constituyen prueba fehaciente que, más allá de las manifestaciones en las que se aboga por una interpretación meramente objetiva, el Tribunal de Contrataciones del OSCE, es consciente de la necesidad de recurrir a un análisis subjetivo de las circunstancias a efectos de ejercer potestad sancionadora respecto del tipo infractor recogido en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE.

22. Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1003-1998-AA/TC foja 6.

23. Resolución N° 478-2011-TC-S2.

24. Resolución N° 633-2011-TC-S1.

**5. Otros criterios aplicables para el análisis de la infracción recogida en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado.**

Luego de precisar los fundamentos por los cuales no es válido afirmar la procedencia de una interpretación meramente objetiva del tipo infractor recogido por el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE, resulta pertinente que se establezcan algunas consideraciones adicionales al momento de analizar su comisión.

De lo expuesto, ha quedado claro que el referido tipo infractor, en términos fácticos, abarca dos supuestos concretos; a decir: de un lado, el referido a la presentación de documentación falsa y, de otro, el referido a la presentación de documentación que contenga información inexacta.

Sin perjuicio de ello y de los diversos aspectos expuestos a lo largo del presente trabajo, es importante volver sobre lo señalado por el Tribunal de Contrataciones del OSCE<sup>25</sup>, en relación a que el supuesto infractor recogido en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE, conlleva la afectación del principio de presunción de veracidad consagrado en el acápite 1.7 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444. En tal sentido, resulta relevante analizar las implicancias de dicha afirmación, a efectos de tomarlas en cuenta durante la tramitación de los procedimientos administrativos sancionadores originados como consecuencia de la denuncia de la presunta comisión del referido tipo infractor.

De acuerdo con lo dispuesto por la LPAG, el principio de presunción de veracidad, es aquel en virtud del cual la Administración Pública supone, por adelantado y con carácter provisorio, que los administrados proceden con verdad en sus actuaciones en el procedimiento en que

interviene de modo que se invierte la carga de la prueba en el procedimiento, sustituyendo la tradicional prueba previa de veracidad a cargo del administrado, por la acreditación posterior de la falsedad a cargo de la administración<sup>26</sup>.

En el artículo 42 de la Ley 27444, la referida disposición establece que todas las declaraciones juradas, los documentos sucedáneos presentados y la información incluida en los escritos y formularios que presenten los administrados para la realización de procedimientos administrativos, se presumen verificados por quien hace uso de ellos, así como de contenido veraz para fines del procedimiento administrativo. Por tanto, tal como lo ha señalado la doctrina<sup>27</sup>, la referida presunción abarca dos aspectos concretos:

- (i) Por un lado, la presunción de verificación de que los documentos sucedáneos que se presentan y la información que se consigna en las declaraciones juradas o en los escritos y demás formatos administrativos, es veraz; y,
- (ii) Por otro lado, la presunción de veracidad, que implica la presunción de que esos documentos y declaraciones son veraces para los fines del procedimiento en el cual se presentan.

En base a dichos aspectos, el respeto del principio de presunción de veracidad implica tomar en cuenta que el análisis del literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE, implica evaluar los siguientes aspectos:

- El cumplimiento del deber de verificación de la autenticidad de un documento previamente a su presentación ante la Administración Pública, se analiza en atención a criterios de debida diligencia y razonabilidad.

25. Acuerdo N° 721/2012.TC-S2.

26. MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2014, p. 80.

27. *Ibid.*, p. 288.

El primer aspecto que se deriva del principio de presunción de veracidad es el relativo a la presunción de verificación de los documentos presentados por los administrados ante la administración pública. En tal sentido –y tal como la LPAG lo señala en el inciso 4) de su artículo 56–, de dicho principio se desprende la existencia de un deber a cargo del administrado, consistente en verificar la veracidad de la documentación que presenta ante la administración respecto de la cual es responsable.

Si bien lo afirmado constituye una verdad incuestionable, también lo es que existen parámetros que deberán observarse para la verificación del cumplimiento de dicho deber, así como del alcance de la responsabilidad que respecto del cumplimiento del mismo asume el administrado.

Esta afirmación se formula sobre la base de la premisa que no se le puede exigir al administrado el cumplimiento de deberes que le sean imposibles de cumplir, ni se le puede imputar responsabilidad respecto de hechos que se encuentran fuera de su esfera de control, lo que se traduce, en que el cumplimiento del deber de verificación a cargo de este se efectúa en función a un criterio fundamental: el de debida diligencia.

La *debida diligencia* nos remite a la necesidad de verificar si el administrado ha empleado las energías y los medios útiles para la realización de un fin determinado (que en este caso concreto será la verificación de la veracidad de la documentación a presentar ante la administración pública).

Es importante tener en cuenta que de acuerdo a los diversos fines que se puedan perseguir, el esfuerzo que es identificable con la debida diligencia puede exigir la aplicación de facultades volitivas, el recurso a instrumentos materiales idóneos, la observancia de principios técnicos y de preceptos jurídicos.

En el campo de las prestaciones profesionales, la doctrina<sup>28</sup> ha señalado que mediante la idea de la "diligencia" se debe efectuar una actuación con la observancia del modelo de una buena actividad profesional y también con la aplicación de conocimientos técnicos apropiados, lo cual no implica un simple esfuerzo de voluntad, sino también el conocimiento y cumplimiento de determinadas normas técnicas.

Sin embargo, no es posible requerir a un sujeto que no cuente con dichos conocimientos que cumpla con los mismos, puesto que se le estaría requiriendo un comportamiento que excede sus posibilidades. En igual sentido, tampoco es posible requerir a los profesionales la aplicación de conocimientos e instrumentos que no son comunes a la generalidad de los profesionales.

El juicio de diligencia asume que el contenido del comportamiento sea observado en sus concretas circunstancias, valorando, en particular, los impedimentos que se pueden presentar en concreto y las acciones que deben tender a superar dichas circunstancias mediante el esfuerzo diligente.

De esta manera, la eventual existencia de impedimentos que no son superables con la diligencia requerida, implica que el obligado no sea considerado como negligente, aun cuando la prestación, la obligación o el deber, resultara incumplido o inexactamente cumplido.

Por tanto, para el análisis de la comisión de la infracción relativa a la presentación de documentación falsa o información inexacta, el cumplimiento del deber de verificación a cargo del administrado, se deberá efectuar considerando las posibilidades con las que este contaba para detectar la falsedad o inexactitud del documento cuestionado, mediante el despliegue de una actuación diligente; es decir, de la realización del esfuerzo común de la generalidad de personas o, en caso de una actividad específica, de una

28. BIANCA, Massimo. "La negligencia en el derecho civil italiano". En: *Estudios sobre la Responsabilidad Civil*. Traducción y edición al cuidado de LEÓN, Leysser L. Primera edición. Lima: ARA Editores, 2011.



determinada población (profesional, técnico, entre otros).

- La presunción de veracidad que opera respecto de la documentación presentada por un postor en el marco de un proceso de contratación con el Estado, solo se puede desvirtuar ante la existencia de pruebas fehacientes e irrefutables respecto a su veracidad.

El segundo aspecto referido al principio de presunción de veracidad, es el relativo a la presunción en virtud del cual la administración se encuentra obligada a tener por veraces los documentos y declaraciones que los administrados presentan en el marco de un procedimiento administrativo para los fines del procedimiento en el cual se presentan.

Es principalmente respecto de este aspecto que presenta particular relevancia uno de los rasgos más trascendentes del principio bajo comentario, el mismo que permite desestimar la presunción que opera ante la existencia de prueba en contrario. Nos referimos a su naturaleza de presunción *iuris tantum*.

En atención a dicha condición, compete a la Administración Pública verificar la veracidad o exactitud de la documentación presentada cuando existen indicios suficientes para afirmar que esta no se ajusta a los hechos y, de ser el caso, recabar la información que sustente la falsedad o inexactitud de la misma.

Asimismo, se debe considerar que el levantamiento de la presunción que opera respecto de dicha documentación, requiere de la existencia de pruebas fehacientes y contundentes que demuestren la falsedad o inexactitud del documento cuestionado, por lo que ante la inexistencia de estas o ante la duda, prevalece la presunción de veracidad.

Cabe advertir que la operancia del referido principio se encuentra intrínsecamente vinculada con el principio de presunción de licitud que, como hemos señalado en su oportunidad, opera a favor del administrado y obliga a la Administración Pública a presumir la legiti-

dad de su actuación. Estos aspectos han sido manifiestamente reconocidos por el Tribunal de Contrataciones del OSCE en los siguientes términos:

- a) En la Resolución N° 007-2011-TC-S2:

*"(...) atendiendo que no obran en autos medios probatorios que acrediten objetivamente fehacientemente que el certificado en cuestión es un documento falso o inexacto, esta Sala confluye que debe prevalecer la Presunción de Veracidad que reviste al citado documento, al no contarse con elementos de juicio que evidencien lo contrario".*

- b) En la Resolución N° 181-2011-TC-S2:

*"(...) en tanto que hay dos documentos totalmente contradictorios sobre la supuesta falsedad del documento cuestionado, este Colegiado estima que debe prevalecer el Principio de Presunción de Licitud que rige la potestad sancionadora atribuida a este Tribunal, consagrado en el inciso 9 del artículo 230 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, conforme al cual en los casos de inexistencia de prueba necesaria para destruir la presunción de inocencia, la Autoridad Administrativa se encuentra obligada a la absolución del administrado".*

Por tanto, para el análisis de la infracción relativa a la presentación de documentación falsa o información inexacta, se deberá tener en cuenta que la presunción de veracidad que opera respecto a la documentación que presentan los administrados ante la Administración Pública, solo se levantará al quedar acreditada, cierta y fehacientemente, la falsedad o inexactitud de dicha información, por lo que, de no ser así, o persistir las dudas respecto de dicha situación, la administración deberá hacer prevalecer la vigencia de dicho principio y presumir que dicha documentación es veraz y exacta, lo que a su vez supondrá actuar con sujeción al principio de presunción de licitud previamente analizado.

### III. ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES CUESTIONAMIENTOS A LA REGULACIÓN VIGENTE

#### 1. ¿La responsabilidad administrativa en el marco de un procedimiento administrativo sancionador puede ser objetiva?

Tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional<sup>29</sup>, una interpretación que excluya del análisis de cualquier tipo infractor el elemento subjetivo, es inconstitucional al atentar contra el principio de culpabilidad que limita la potestad punitiva del Estado.

En este sentido, pese a que pueden existir tipos infractores que prescinden en su tipificación al elemento subjetivo, se debe tener en cuenta que la determinación de responsabilidad constituye un aspecto intrínseco al ejercicio de la potestad punitiva del Estado en sus diversas manifestaciones –tanto penal como administrativa–, y como tal se sujeta a la observancia de una serie de principios, entre los que se encuentra el principio de culpabilidad.

Acorde con lo señalado por el Tribunal Constitucional, en nuestro ordenamiento jurídico nacional, dicho principio surge como una exigencia de la cláusula del Estado de Derecho, y se deriva como un principio constitucional implícito que limita la potestad punitiva estatal. En este orden de ideas, se reconoce que pese a que no ha sido señalado expresamente, se considera inconstitucional cualquier sentido interpretativo que excluya del tipo infractor el análisis de elementos subjetivos determinantes de la responsabilidad del sujeto infractor<sup>30</sup>.

En este orden de ideas, al constituirse como máxima básica el principio según el cual “no hay pena sin dolo o culpa”, para que el ejercicio de potestad

sancionadora por parte del Estado –incluyendo la potestad sancionadora administrativa– sea legítimo, deberá ejercerse como consecuencia no solo de la verificación de la comisión de la conducta tipificada como infracción sino, además, de la verificación de la existencia de dolo o culpa como elementos determinantes de la responsabilidad del presunto agente infractor, toda vez que el ejercicio de dicha potestad sobre la base de un análisis meramente objetivo de las circunstancias deviene en inconstitucional.

Por tanto, la determinación de responsabilidad administrativa derivada de la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador, deberá efectuarse sobre la base de la verificación de la concurrencia del elemento objetivo que determina al tipo infractor y del elemento subjetivo, independientemente de si el tipo infractor lo contempla expresamente o no.

#### 2. ¿Cuál es el rol del principio de culpabilidad en el procedimiento sancionador?

El principio de culpabilidad, como principio orientador de la potestad punitiva del Estado, presenta una doble naturaleza: por un lado, constituye un límite al ejercicio de la potestad punitiva que ha sido conferida al Estado; y, por el otro, una garantía a favor del administrado.

En este sentido, la observancia del principio de culpabilidad se presenta como un límite al ejercicio de la potestad punitiva del Estado, al exigirle la verificación de la existencia de culpabilidad por parte del agente que presuntamente habría incurrido en una conducta infractora, es decir, de la existencia de dolo o culpa de este respecto de la infracción que se le pretende imputar.

Asimismo, dicho principio se presenta como una garantía a favor del administrado, al ga-

29. Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2868-2004 AA/TC de fecha 24 de noviembre del 2004. En ella el Tribunal Constitucional hace referencia a lo expresamente señalado en su sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC de fecha 3 de enero del 2003.

30. Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 010-2002-AI/TC.

rantizarle que solo será sancionado cuando se verifique que la comisión de la conducta calificada como infracción califica como dolosa o culposa; es decir, que ha sido consecuencia de una acción premeditada por parte de dicho agente o de la inobservancia del deber de diligencia que le es exigible.

Como se señalara con ocasión del análisis efectuado en el numeral 5.1. del presente artículo, es precisamente en atención a la inobservancia de este principio que la interpretación de tipos infractores al margen del análisis de elementos subjetivos deviene en inconstitucional, aspecto que da cuenta de la relevancia de la que este goza en el marco del ordenamiento constitucional.

### 3. ¿Qué conductas concretas se encuentran tipificadas como infracción en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado?

La infracción tipificada en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE, tal como se señalara en el numeral 4.2. del presente trabajo, alude a dos conductas concretas: (i) de un lado, a la presentación de documentación falsa; y, (ii) de otro lado, a la presentación de documentación que contengan información inexacta.

El supuesto relativo a la presentación de documentación falsa, nos remite a la infracción en la que se incurre al presentar documentación que no ha sido expedida por el órgano o agente emisor correspondiente o que habiéndose emitido válidamente, ha visto adulterado su contenido.

Asimismo, el supuesto relativo a la presentación de documentación que contenga información inexacta, nos remite a la infracción que se configura con la presentación de documentación cuyo contenido sea incongruente con la realidad, produciendo un falseamiento de esta a través del quebrantamiento de los principios de moralidad y de presunción de veracidad.

Sin perjuicio de ello, se debe precisar que más allá del análisis de los aspectos objetivos relativos a la falsedad o inexactitud de la documentación en los términos en que ha sido expuesto,

el tipo infractor materia de análisis requiere, además, de un análisis subjetivo que permita verificar la existencia de dolo o culpa del presunto agente infractor respecto de la presentación de la documentación cuestionada.

Para efectos del presente trabajo, se deberá tomar en cuenta la observancia del cumplimiento de los parámetros propios de los criterios de buena fe y de debida diligencia, en razón de los cuales, no constituirán infracción supuestos tales como:

- Aquellos casos en los que el administrado no haya podido conocer de la falsedad de un documento o de la inexactitud del contenido del mismo, sobre la base de la realización de un esfuerzo común, por encontrarse fuera de su esfera de dominio.
- Aquellos casos en los que la documentación cuestionada haya sido proporcionada por un tercero en el marco de relaciones guiadas por el principio de buena fe, salvo que se acredite fehaciente e indubitadamente que el administrado conocía las deficiencias de dicha documentación, toda vez que sus actuaciones se encuentran premunidas de una presunción de licitud.
- Aquellos casos en los que la documentación cuestionada haya sido proveída por entidades públicas o privadas para acreditar circunstancias o hechos que por su naturaleza resultan cognoscibles por estas, y respecto de los cuales no cabe lugar a la existencia de dudas razonables.

Asimismo, en atención a la lógica que de acuerdo con el marco constitucional vigente aplicable a todo procedimiento administrativo sancionador, pese a que no ha sido reconocido expresamente, no constituirían infracción:

- Aquellos casos en los que de la revisión integral de la documentación o conducta del administrado durante la tramitación del procedimiento administrativo, resulta evidente la falta de intención de falsear la realidad o de inducir a error a la entidad, toda vez que en estos casos debe preva-

lecer la observancia de los principios de culpabilidad y de presunción de licitud.

- Aquellos casos en los que la documentación objeto de cuestionamiento sea irrelevante para la consecución de los intereses que llevaron al administrado a iniciar o participar en el procedimiento respecto del cual habría incurrido en infracción.

Cabe advertir que si bien estos supuestos no han sido expresamente reconocidos como casos en los que no cabe lugar a la imposición de sanción administrativa, se estima que más allá de los pronunciamientos de las diversas entidades administrativas, su exclusión responde a la necesaria observancia de principios fundamentales de orden constitucional que determinan la legalidad del ejercicio de la potestad administrativa en el caso concreto.

#### 4. ¿La infracción tipificada en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado puede sancionarse basándose en un esquema de responsabilidad objetiva?

Pese a que la infracción tipificada en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE pareciera tratarse de un tipo netamente "objetivo", en atención a los argumentos expuesto en el numeral 4.2 y 4.3 del presente trabajo, se estima que ello no es así.

Queda claro entonces, que en el ordenamiento jurídico peruano, la aplicación del principio de culpabilidad, exige como presupuesto para el ejercicio de la potestad punitiva del Estado, que la interpretación de todo tipo infractor remita al análisis de elementos subjetivos, que permitan verificar la existencia de culpa o dolo como criterios de imputación de responsabilidad respecto del presunto agente infractor.

Por ello, llama poderosamente la atención que un tribunal administrativo como es el caso del

Tribunal de Contrataciones del OSCE, utilice en forma reiterada y haciendo caso omiso a los precedentes constitucionales, la atribución de responsabilidad objetiva por la presentación de información falsa o inexacta. Lo que agrava esta situación, es que también existen diversos pronunciamientos en los que ha dispuesto eximir de responsabilidad pese a la efectiva presentación de documentación falsa o información inexacta, a partir de la inexistencia de certeza respecto a la responsabilidad del presunto agente infractor respecto de dichos hechos, declarando no ha lugar la imposición de sanción.

En este sentido, se ha pronunciado el Tribunal de Contrataciones del OSCE al afirmar que:

*"En consecuencia, dado que no se han establecido elementos que produzcan plena certeza sobre la responsabilidad de la Contratista en los hechos materia de cuestionamiento y que ésta obedezca a una cuestión de falta de diligencia en el deber de la empresa GILATTO HOME S.A. de velar por la autenticidad del documento cuestionado como parte de su propuesta técnica, este Colegiado concluye que no corresponde imponerle sanción administrativa, debiendo archivar el presente expediente"<sup>31</sup>.*

Como se puede apreciar de una lectura atenta del fundamento 29 de la Resolución N° 633-2011-TC-51, el referido colegiado verificó la existencia de documentación falsa en la propuesta de la Contratista, por lo que resulta evidente que su decisión no ha sido efectuada bajo la premisa de un análisis objetivo del tipo infractor. En tal sentido, lo resuelto se basa en un análisis subjetivo de las circunstancias materias de evaluación, máxime si se toma en cuenta que en la sumilla del referido pronunciamiento se señala expresamente que: *"No se configura la infracción consistente en la presentación de documentación falsa y/o inexacta ante la Entidad cuando no se han establecido elementos que*

31. Resolución N° 633-2011-TC-51.

produzcan plena certeza sobre la responsabilidad de los postores o contratista en los hechos materia de cuestionamiento”.

Esta apreciación ha sido igualmente reconocida por la doctrina nacional al afirmar que:

*“Uno de los supuestos en que se ha planteado el carácter «objetivo» de las sanciones es en la contratación pública, al interpretar lo dispuesto por el art. 51.1.i) del Decreto Legislativo 1017, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado (LCE), en virtud del cual incurrir en responsabilidad quienes “presenten documentos falsos o información inexacta a las Entidades, al Tribunal de Contrataciones del Estado, o al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado”. Sin embargo, aunque no sea éste el momento para analizar a profundidad la jurisprudencia del Tribunal del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) al respecto, no creemos que esté tan claro que sea un ámbito en el que opere la responsabilidad objetiva, como puede apreciarse de la lectura de algunas resoluciones. Así, es que en más de una ocasión se ha declarado que “la sola presentación de documentos falsos ante las Entidades es suficiente para que se configure el acto ilícito materia de imputación, sin que la norma exija otros factores adicionales para su configuración”, pero de esta afirmación no puede desprenderse sin más que la responsabilidad sea objetiva, pues al mismo tiempo se afirma que “los postores o proveedores se encuentran obligados a velar diligentemente por la veracidad formal y sustancial de los documentos entregados a la Entidad. ¿No es la diligencia el parámetro de responsabilidad cuando se exige culpa?”<sup>32</sup>.*

Por tanto, más allá de lo dispuesto en la LCE y de algunos pronunciamientos del Tribunal de

Contrataciones del OSCE, a la luz de la lógica argumentativa seguida en pronunciamientos tales como los citados, así como de la observancia de los principios propios del ejercicio de la potestad administrativa sancionadora, el tipo infractor recogido en el literal j) del numeral 1 del artículo 51 del Decreto Legislativo 1017 no puede ser objeto de un esquema de análisis meramente objetivo, por lo que resulta ineludible un análisis subjetivo de las circunstancias que permitan dilucidar la existencia de dolo o culpa para determinar la efectiva configuración del supuesto infractor señalado.

##### **5. ¿Qué rol cumple el principio de presunción de licitud al evaluarse la infracción tipificada en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado?**

En la línea de lo señalado por el Tribunal de Contrataciones<sup>33</sup>, en atención al principio de presunción de licitud, durante la tramitación de un procedimiento administrativo, las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras que no cuenten con evidencia en contrario.

En tal sentido, solo si durante la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador se ha logrado recopilar evidencia suficiente sobre los hechos suscitados y su autoría, se podrá responsabilizar al presunto agente infractor.

Asimismo, sobre la base de lo expuesto en el presente trabajo, se puede concluir que respecto de la comisión de la infracción tipificada en el inciso j) del numeral 1 del artículo 51 de la LCE, el principio de presunción de licitud implica:

- Que, solo se podrá sancionar a un administrado cuando como consecuencia de la tramitación del procedimiento administra-

32. BACA ONETO, Víctor Sebastián. “¿Responsabilidad subjetiva u objetiva en materia sancionadora? Una propuesta de respuesta a partir del ordenamiento peruano”. Disponible en: <[http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271\\_responsabilidad\\_subjetiva\\_u\\_objetiva\\_en\\_materia\\_sancionadora.pdf](http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_responsabilidad_subjetiva_u_objetiva_en_materia_sancionadora.pdf)>.

33. Resolución N° 633-2011-TC-S1.

tivo sancionador respectivo se hayan recopilados pruebas que generen convicción sobre su responsabilidad respecto de los hechos suscitados.

- Que, corresponde a la administración desvirtuar la presunción que opera a favor del administrado, por lo que es responsabilidad de esta recopilar el material probatorio pertinente.

En tal sentido, de la mano de los principios de culpabilidad y causalidad, el principio de presunción de licitud constituye una garantía a favor del administrado en virtud de la cual solo se podrá determinar responsabilidad respecto del tipo infractor materia de análisis, luego de demostrarse fehacientemente no solo la efectiva presentación de documentación falsa y/o información inexacta ante el Tribunal de Contrataciones o la entidad contratante, sino también de la existencia de responsabilidad del administrado respecto a dichos hechos, labor que estará a cargo del referido colegiado.

Cabe advertir que la observancia del principio de licitud reviste particular importancia al verificar el cumplimiento del deber de verificación de la documentación que presenta el administrado ante la Administración Pública, ya que sobre la base de dicho principio, se deberá estimar que este ha llevado a cabo todas las actividades razonablemente exigibles para verificar la veracidad o exactitud de dicha documentación.

Por tanto, en caso se verifique la presentación de documentación falsa o información inexacta, será necesario, además, verificar que dichas circunstancias responden a la omisión por parte del administrado del cumplimiento de su deber de verificación, aspecto que deberá estar debidamente probado.

#### IV. CONCLUSIONES

En función de los criterios expuestos en el presente trabajo, se pueden establecer las siguientes conclusiones:

- La infracción tipificada en el literal j) del numeral 1 artículo 51 de la LCE alude a dos conductas específicas: (i) de un lado, a la presentación de documentos falsos; y, (ii) de otro lado, a la presentación de información inexacta.
- La presentación de información falsa implica la presentación de documentación que: (i) no ha sido expedida por el órgano emisor correspondiente; o, (ii) habiéndose expedido válidamente, ha sido adulterada en su contenido.
- La presentación de información inexacta se refiere a la presentación de documentación cuyo contenido, al ser incongruente con la realidad, produce un falseamiento de esta a través del quebrantamiento de los principios de moralidad y de presunción de veracidad.
- El Tribunal de Contrataciones del OSCE, en diversos pronunciamientos, ha reconocido implícitamente que en ejercicio de la potestad sancionadora que le ha sido conferida, para el análisis de la infracción al literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la Ley de Contrataciones del Estado, se deberá: (i) determinar la efectiva presentación de documentación falsa o información inexacta; y, (ii) evaluar la existencia de una mera voluntad de inobservancia de la normativa aplicable o del simple incumplimiento de un deber formal o de un mandato que constituye infracción administrativa en la que el presunto agente infractor haya querido el resultado.
- Pese a los diversos pronunciamientos que abogan por un análisis meramente objetivo del tipo infractor señalado, se debe tener en cuenta que de acuerdo con lo expresamente señalado por el Tribunal Constitucional, el ejercicio de la potestad sancionadora y la consecuente imposición de una sanción basada en un análisis meramente objetivo del caso, deviene en inconstitucional, toda vez que deja de lado la valoración de aspectos fundamentales en materia sancionadora,

tales como el respeto a los principios aplicables a la misma.

- La lógica argumentativa antes señalada no ha sido manifiestamente reconocida por el Tribunal de Contrataciones del OSCE. Ello se ha podido advertir en la existencia de algunos pronunciamientos emitidos por la referida autoridad administrativa en las que se ha declarado no ha lugar a la imposición de sanción, no por no haberse acreditado la falsedad o inexactitud de la documentación cuestionada, sino por la ausencia de responsabilidad respecto de la misma por parte del presunto agente infractor.
- No existe mayor fundamento legal en el ordenamiento jurídico peruano para sancionar por la presentación de información inexacta a un agente infractor. La propia descalificación de la propuesta es, *per se*, una forma de retirar a dicho agente del mercado y más efectiva que cualquier sanción. Una situación distinta es aquella en la que el agente infractor es sancionado por presentar información falsa, pues en este supuesto no solo resulta justificada la descalificación del postor sino también obligatorio reparar con el ejercicio del *ius puniendi* estatal la afectación cometida por el agravio a bienes jurídicamente tutelados por el Estado.
- Es necesario que se implementen mecanismos de sanción que no afecten la continuidad de las actividades de la organización empresarial. En la actualidad, las sanciones conllevan a la inhabilitación del agente infractor por la presentación

de información falsa o inexacta, sin tomar en cuenta la naturaleza e importancia de las actividades que cumple la organización o persona sancionada, el volumen de operaciones, su ámbito de acción en el mercado y el impacto en la comunidad, etc. Se ha llegado en los últimos tiempos a sancionar en términos "ciegos" a empresas u organizaciones de gran envergadura, como universidades, por aspectos de forma o de dudosa interpretación en la presentación de sus documentos licitatorios, que en la mayoría de casos corresponden a hechos de terceros y son ajenos a la propia conducta del supuesto agente infractor. En este contexto, no se toma en consideración el daño que ello genera en la comunidad en general<sup>34</sup>.

- Finalmente y no obstante que dicho aspecto no ha sido materia de evaluación en el presente trabajo, se debe considerar que con la reciente modificatoria efectuada a la LCE con la aprobación de la Ley 30225, y a la espera que el reglamento no publicado de la misma desarrolle este tema, se habría operado un cambio en el régimen de atribución de responsabilidades, pues la reforma alude a la existencia de un régimen de gradualidad de sanciones en el caso de la comisión de la infracción al literal j) del numeral 1 del artículo 51 de la referida Ley. Ojalá que en la aplicación de la nueva Ley, el Tribunal de Contrataciones del OSCE adecúe sus decisiones a los parámetros constitucionales existentes y aborde en serio un régimen de responsabilidad subjetiva.

34. Un claro ejemplo del exceso de las sanciones que aplica el Tribunal de Contrataciones del OSCE se encuentra reflejado en las sanciones impuestas a las Universidades ESAN y Pontificia Universidad Católica del Perú por el presunto incumplimiento injustificado de la obligación de presentar la documentación necesaria para la suscripción de un contrato con el Estado. En estos y otros casos, se advierte que el Tribunal no utiliza para nada criterios de razonabilidad en la aplicación de las sanciones impuestas y no toma en cuenta, adicionalmente, el universo de personas afectadas por la imposición de las mismas.