Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 2227-2022 -TCE-S5

Sumilla: *"(…), la infracción consistente en incumplir injustificadamente la obligación de perfeccionar el contrato o formalizar Acuerdos Marco, se configura en el momento en que el postor adjudicado incumple con alguna de sus obligaciones que impiden el perfeccionamiento del contrato. (…)"*

Lima, 15 de julio de 2022.

VISTO en sesión de fecha 15 de julio de 2022 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente Nº 689/2019.TCE**, el procedimiento administrativo sancionador instaurado contra la **ASOCIACION CIVIL PAYTAN**, por su responsabilidad al haber incumplido con su obligación de perfeccionar el contrato derivado de la Adjudicación Simplificada N° 032-2017-CS/IVP – Primera Convocatoria, convocada por el Instituto de Vialidad Municipal de la Provincia de Huancavelica; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Según la información obrante en el SEACE, el 15 de diciembre de 2017, el Instituto de Vialidad Municipal de la Provincia de Huancavelica, en adelante **la Entidad**, convocó la **Adjudicación Simplificada N° 032-2017-CS/IVP – Primera Convocatoria**, para la contratación del servicio de "Reposición de obras de arte del tramo: Acoria-Castillapata desvío a Ccellccayccocha", con un valor estimado total de S/ 117,181.63 (ciento diecisiete mil ciento ochenta y uno con 63/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

El procedimiento de selección fue convocado bajo el marco normativo de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, modificada por Decreto Legislativo N° 1341, en adelante, **la Ley** y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo Nº 350-2015-EF y modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en lo sucesivo **el Reglamento**.

Firmado digitalmente por FLORES OLIVERA Steven Anibal FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 15.07.2022 16:16:52 -05:00

Firmado digitalmente por RAMOS CABEZUDO Danny William FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 15.07.2022 16:02:18 -05:00

Firmado digitalmente por CHOCANO DAVIS Christian César FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 15.07.2022 16:19:33 -05:00

El 10 de enero de 2018 se llevó a cabo el acto de presentación de ofertas, mientras que el 11 del mismo mes y año se publicó en el SEACE la adjudicación de la buena pro a favor de la ASOCIACION CIVIL PAYTAN, en adelante **el Adjudicatario,** por el monto de S/ 117,181.63 (ciento diecisiete mil ciento ochenta y uno con 63/100 soles). El consentimiento fue publicado en el SEACE el 12 del mismo mes y año.

Mediante Carta N° 024-2018-GG-IVP/MPH del 19 de marzo de 2018[1], publicada en el SEACE el 27 del mismo mes y año, la Entidad declaró la pérdida automática de la buena pro otorgada al Adjudicatario por no haber presentado los documentos para la suscripción del contrato.

2. Mediante Formulario de solicitud de aplicación de sanción – entidad/tercero[2], presentado el 22 de febrero de 2019 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, la Entidad puso en conocimiento que el Adjudicatario habría incurrido en infracción, al no haber perfeccionado el contrato derivado del procedimiento de selección.

Para sustentar lo señalado, adjuntó, entre otros, el Informe Técnico Legal N° 001-2019-IVP-MPH-ALE/esr[3] del 19 de febrero de 2019, en el cual detalló, principalmente, lo siguiente:

- El 11 de enero de 2018, se publicó en el SEACE, el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario.
- El 26 de enero de 2018, con Carta N° 006-2018-AA.CC "PAYTAN"/wpc, el Adjudicatario presentó de forma incompleta los documentos para la suscripción del contrato, debido a que faltaba la carta fianza.
- Precisa que, los documentos fueron presentados fuera de plazo; razón por la cual, con fecha 29 de enero de 2018, mediante Cata N° 005-2018-GG-IVP/MPH, la Entidad devolvió al Adjudicatario tales documentos.

3. Con Decreto del 6 de enero de 2022[4], se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su supuesta

1 Obrante a folio 7 del expediente administrativo.
2 Obrante a folios 1 al 2 del expediente administrativo.
3 Obrante a folios 4 al 6 del expediente administrativo.
4 Obrante a folios 186 al 191 del expediente administrativo.

responsabilidad al incumplir con su obligación de perfeccionar el contrato, infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341.

En virtud de ello, se le otorgó el plazo de diez (10) días hábiles para que formule sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente.

4. Mediante decreto del 14 de marzo del 2022[5] se dispone la notificación del decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, vía publicación en el Boletín Oficial del Diario Oficial "El Peruano"[6]; el mismo que se realizó el 6 de mayo de 2022[7].

Cabe precisar que, con Cédula de Notificación N° 1432/2022.TCE[8], se diligenció la notificación del Decreto del 6 de enero de 2022 que dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, a la dirección: Sector 3 Nro. SN C.P. ANTACCOCHA (S71078630 A200M C.S. SANTA ISABEL) HUANCAVELICA; sin embargo, fue devuelta por el servicio de mensajería OLVA Courier, señalando como motivo de devolución lo siguiente: *"No indica dirección de vivienda, sector 3 cuenta con calles y jirones – vecinos no lo conocen"* (Sic).

5. Mediante decreto del 30 de mayo de 2022[9], se hizo efectivo el apercibimiento de resolver el presente procedimiento sancionador con la documentación obrante en autos, debido a que el Adjudicatario no cumplió con presentar sus descargos; asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Quinta Sala para que resuelva, siendo recibido el 31 del mismo mes y año por el Vocal ponente.

---

5 Obrante a folio 215 del expediente administrativo.

6 Según lo dispuesto en la Regla N° 9 del Acuerdo de Sala Plena N° 009-2020/TCE – "Acuerdo de Sala Plena que establece disposiciones para la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador", publicado en el Diario Oficial El Peruano el 23.10.2020, "En caso que el notificador determine que el domicilio consignado en el RNP, el DNI o en el RUC no existe, o que no es posible acceder al mismo, corresponde efectuar la notificación a través de la publicación en el Diario Oficial El Peruano".

7 Obrante a folio 218 del expediente administrativo.

8 Obrante a folio 206 del expediente administrativo.

9 Obrante a folios 221 del expediente administrativo.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar la responsabilidad del Adjudicatario por incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, normativa vigente al momento en que ocurrieron los hechos imputados.

Sobre la posibilidad de aplicar el principio de retroactividad benigna.

2. Sobre el particular, es necesario tener en consideración que el numeral 5 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, en adelante **el TUO de la LPAG**, contempla el principio de irretroactividad, según el cual:

> *"Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.*
>
> *Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición".*
>
> (Subrayado es agregado)

En tal sentido, si bien bajo el principio de irretroactividad, como regla general, en los procedimientos administrativos sancionadores la norma aplicable es aquella vigente al momento de la comisión de la infracción; como excepción al referido principio, de existir una norma posterior, que, de manera integral, resultase más favorable para el administrado, aquella debe ser aplicada.

En este punto, cabe indicar que dicho examen de norma más favorable implica realizar una valoración integral de los elementos del caso bajo análisis, tales como

una tipificación que exima de responsabilidad, una sanción menos gravosa o un plazo de prescripción que impida determinar la existencia de infracciones.

3. En atención a lo expuesto, en el presente caso, si bien el procedimiento se inició por la presunta comisión de la infracción establecida en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, norma vigente al momento de ocurridos los hechos cuestionados; cabe mencionar que el 30 de enero del 2019 entró en vigor la modificación a la Ley mediante Decreto Legislativo N° 1444, así como el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, el cual derogó el Reglamento de la Ley. Asimismo, con fecha el 13 de marzo de 2019, se publicó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, que consolidó las modificaciones legislativas, dispositivos que en lo sucesivo se denominarán el **TUO de la Ley** y el **nuevo Reglamento**.

4. En ese sentido, si bien el Adjudicatario no ha solicitado la aplicación del principio de retroactividad benigna; sin perjuicio de ello, este Colegiado ha analizado dicha posibilidad, en relación al TUO de la Ley y el nuevo Reglamento, normativa vigente a la fecha, resultando que el tipo infractor ha mantenido los mismos elementos materia de análisis (incumplir con su obligación de perfeccionar el contrato o de formalizar Acuerdos Marco), no obstante, se ha incluido un elemento adicional, ahora tipificada como *"incumplir **injustificadamente** con su obligación de perfeccionar el contrato (…)"*. Tal como se advierte, se ha introducido el término "injustificadamente", el cual permite que al momento de evaluar la conducta infractora materia de análisis se pueda revisar si aquella tuvo alguna causa justificante que motivó la infracción.

5. Por otra parte, se ha verificado que, en cuanto a la sanción, en el TUO de la Ley se prevé la aplicación de una multa en favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y, como medida cautelar, la suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en tanto no sea pagada por el infractor, **por un plazo no menor a tres (3) meses ni mayor a dieciocho (18) meses**, la cual además no se computa para el plazo de inhabilitación definitiva.

6. Por tanto, se ha determinado que la aplicación del TUO de la Ley resulta más beneficiosa para el administrado, pues exige considerar un plazo mínimo y

máximo de la medida cautelar. Ello a diferencia de la normativa anterior en la que se precisaba que la resolución que imponga multa debe establecer como medida cautelar la suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en tanto no sea pagada por el infractor. Además, que la nueva normativa contempla que debe determinarse una situación injustificada para determinar la responsabilidad por no cumplir con la obligación formalizar el acuerdo marco.

Naturaleza de la infracción

7. Sobre el particular, el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley establece como infracción lo siguiente:

> "***Artículo 50. Infracciones y sanciones administrativas***
>
> *50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores y/o contratistas y en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley, cuando incurran en las siguientes infracciones:*
>
> *(…)*
> *b)* ***Incumplir injustificadamente con su obligación*** *de perfeccionar el contrato o* ***de formalizar Acuerdos Marco***."
>
> [El subrayado es agregado]

8. Al respecto, debe tenerse presente que, para la configuración del tipo infractor materia de análisis, debe acreditarse la existencia de los siguientes elementos constitutivos: **i)** que el contrato no se haya formalizado por el incumplimiento de la obligación por parte del proveedor adjudicado; y **ii)** que dicha conducta sea injustificada.

9. Ahora bien, con relación al primer elemento constitutivo, es decir, que el contrato no se haya perfeccionador por el incumplimiento de la obligación por parte del proveedor, es importante considerar la normativa aplicable al caso concreto y su materialización a partir de la omisión del proveedor adjudicado.

10. Al respecto, es pertinente citar el artículo 114 del Reglamento establece la obligación de contratar de parte de la Entidad y postores, indicándose en el numeral 114.1 que *"Una vez que la buena pro ha quedado consentida o administrativamente firme, tanto la Entidad como el o los postores ganadores, están obligados a contratar".*

11. Por su parte, el numeral 114.3 de dicho artículo establece que *"En caso que el o los postores ganadores de la buena pro se nieguen a suscribir el contrato, son pasibles de sanción, salvo imposibilidad física o jurídica sobrevenida al otorgamiento de la buena pro que no le sea atribuible, declarada por el Tribunal".*

12. Se advierte entonces que la norma establece la obligación de contratar a los postores adjudicatarios de la buena pro, salvo exista una imposibilidad jurídica o física que les impida ello.

13. Por otra parte, con relación al segundo elemento constitutivo del tipo infractor, es decir, que la conducta omisiva del proveedor adjudicado sea injustificada, debe descartarse que: (i) concurrieron circunstancias que le hicieran imposible física o jurídicamente el perfeccionamiento del contrato, o (ii) no obstante haber actuado con la debida diligencia, le fue imposible perfeccionar el mismo debido a factores externos que no responden a su voluntad.

14. Bajo dicho contexto, corresponde a este Colegiado analizar la supuesta responsabilidad administrativa del Adjudicatario por no cumplir con su obligación de perfeccionar el contrato; infracción prevista en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, de acuerdo a las disposiciones normativas precitadas que regulan la convocatoria, debiendo precisarse que dicho análisis está destinado a verificar que la omisión del presunto infractor se haya producido, sin concurrir alguna circunstancia o motivo que justifique su conducta, conforme lo señala el artículo 114 del Reglamento.

Configuración de la infracción

Incumplimiento de la obligación de suscribir contrato

15. En primer orden, a efectos de determinar si en el presente caso se configura la infracción por parte del Adjudicatario, corresponde verificar el plazo con el que este contaba para perfeccionar el contrato. Para tal efecto, se considerará la normativa vigente al momento de la supuesta comisión de la infracción, es decir, la Ley y el Reglamento.

16. Al respecto, se tiene que el otorgamiento de la buena pro a favor del Adjudicatario fue registrado el 11 de enero de 2018 en el SEACE, habiéndose registrado el consentimiento el 12 del mismo mes y año.

17. Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el numeral 1 del artículo 119[10] del Reglamento, el Adjudicatario contaba con ocho (8) días hábiles a partir del registro en el SEACE del consentimiento de la buena pro para presentar la documentación necesaria para el perfeccionamiento del contrato; esto es, hasta el **24 de enero de 2018**.

18. Al respecto, mediante Informe Técnico Legal N° 001-2019-IVP-MPH-ALE/esr[11] del 19 de febrero de 2019, la Entidad manifestó que:

> *"(…) **Con fecha 26 de enero del año 2018**, el Sr. Walter Paytan Capani representante legal de la **ASCOCIACION CIVIL PAYTAN**, empresa ganadora de la buena pro, por medio de la CARTA N° 006-22018-AA.CC. "PAYTAN"/wpc, **presentó los documentos para la suscripción del contrato**, considerando entre otras cosas que no está presentando la carta fianza la misma que está en trámite. **Documentación que ingresó a destiempo** procediendo a efectuar su devolución A través de la Carta*

---

10 **Artículo 119.- Plazos y procedimiento para el perfeccionamiento del Contrato**
Los plazos y el procedimiento para perfeccionar el contrato son los siguientes:
1. **Dentro del plazo de ocho (8) días hábiles siguientes al registro en el SEACE del consentimiento de la buena pro o de que esta haya quedado administrativamente firme, el postor ganador de la buena pro debe presentar la totalidad de los requisitos para perfeccionar el contrato**. En un plazo que no puede exceder de los tres (3) días hábiles siguientes de presentados los documentos la Entidad debe suscribir el contrato o notificar la orden de compra o de servicio, según corresponda, u otorgar un plazo adicional para subsanar los requisitos, el que no puede exceder de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación de la Entidad. Al día siguiente de subsanadas las observaciones, las partes suscriben el contrato.

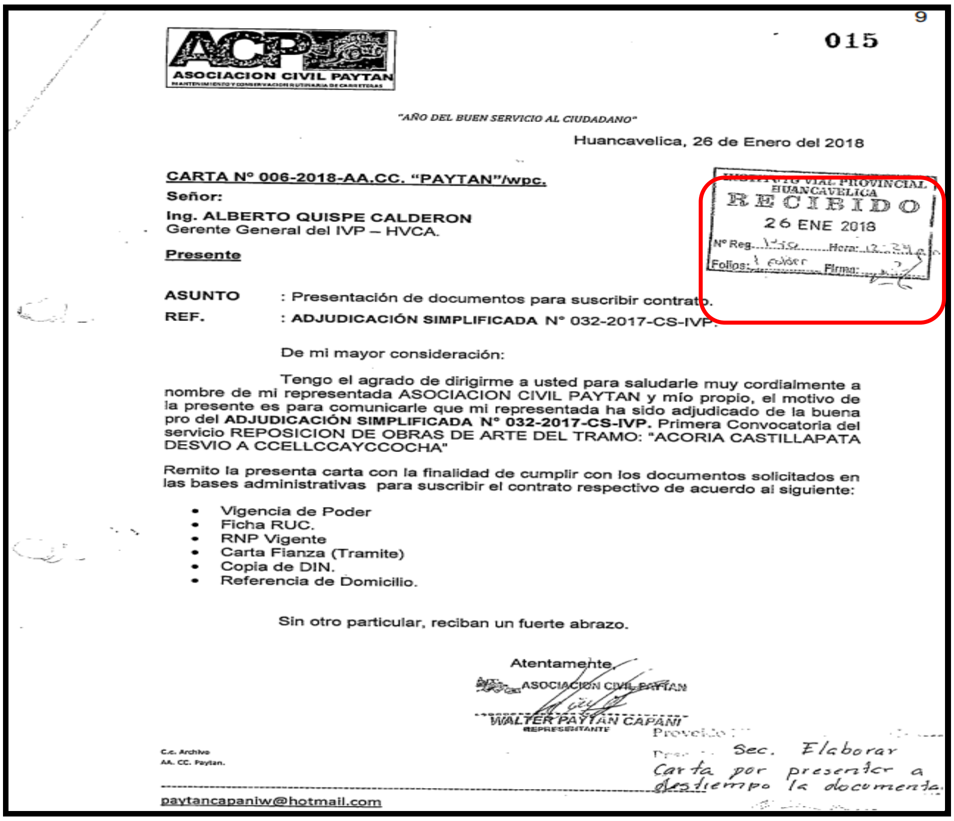
(…).

11 Obrante a folios 4 al 6 del expediente administrativo.

N° 005-2018-GG-IVP/MPH, la misma que ha sido notificada con fecha 29 de enero del 2018, por el señor Sr. Walter Paytan Capani (…)" (sic).

(Resaltado es agregado)

19. Asimismo, a folio 9 del expediente administrativo, obra la Carta N° 006-2018-AA.CC "PAYTAN"/wpc, la cual fue ingresada a la Entidad con fecha 26 de enero de 2018; es decir, fuera del plazo que tenía el Adjudicatario para presentar los documentos para la suscripción del contrato, tal como se aprecia a continuación:



9

015

ACP ASOCIACION CIVIL PAYTAN

"AÑO DEL BUEN SERVICIO AL CIUDADANO"

Huancavelica, 26 de Enero del 2018

CARTA N° 006-2018-AA.CC. "PAYTAN"/wpc.

Señor:

Ing. ALBERTO QUISPE CALDERON
Gerente General del IVP – HVCA.

Presente

INSTITUTO VIAL PROVINCIAL HUANCAVELICA
RECIBIDO
26 ENE 2018
N° Reg. … Hora: … Folios: … Firma: …

ASUNTO : Presentación de documentos para suscribir contrato.

REF. : **ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 032-2017-CS-IVP.**

De mi mayor consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted para saludarle muy cordialmente a nombre de mi representada ASOCIACION CIVIL PAYTAN y mío propio, el motivo de la presente es para comunicarle que mi representada ha sido adjudicado de la buena pro del **ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 032-2017-CS-IVP.** Primera Convocatoria del servicio REPOSICION DE OBRAS DE ARTE DEL TRAMO: "ACORIA CASTILLAPATA DESVIO A CCELLCCAYCCOCHA"

Remito la presenta carta con la finalidad de cumplir con los documentos solicitados en las bases administrativas para suscribir el contrato respectivo de acuerdo al siguiente:

- Vigencia de Poder
- Ficha RUC.
- RNP Vigente
- Carta Fianza (Tramite)
- Copia de DIN.
- Referencia de Domicilio.

Sin otro particular, reciban un fuerte abrazo.

Atentamente,

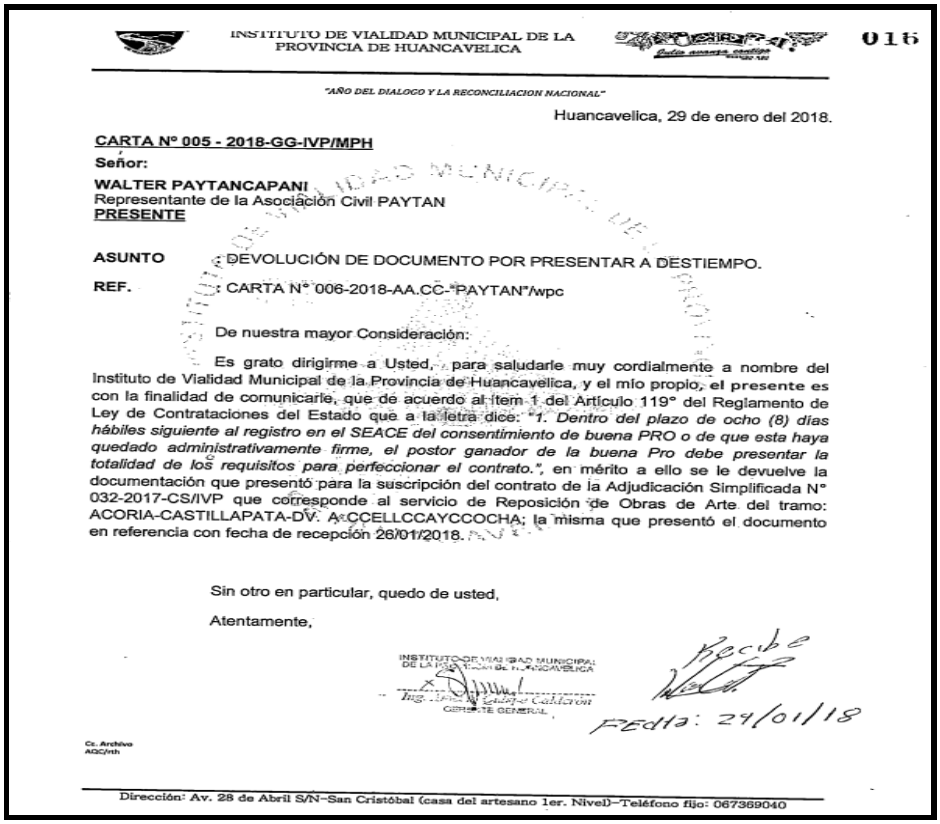
ASOCIACIÓN CIVIL PAYTAN
WALTER PAYTAN CAPANI
REPRESENTANTE

C.c. Archivo
AA. CC. Paytan.

Proveído: Sec. Elaborar Carta por presentar a destiempo la documenta.

paytancapaniw@hotmail.com

20. Asimismo, obra a folio 11 del expediente administrativo la Cata N° 005-2018-GG-IVP/MPH del 29 de enero de 2018, con la cual la Entidad devolvió al Adjudicatario los documentos presentados con Carta N° 006-2018-AA.CC "PAYTAN"/wpc, tal como se aprecia a continuación:



INSTITUTO DE VIALIDAD MUNICIPAL DE LA PROVINCIA DE HUANCAVELICA

016

"AÑO DEL DIALOGO Y LA RECONCILIACION NACIONAL"

Huancavelica, 29 de enero del 2018.

CARTA Nº 005 - 2018-GG-IVP/MPH

Señor:

WALTER PAYTANCAPANI
Representante de la Asociación Civil PAYTAN
PRESENTE

ASUNTO : DEVOLUCIÓN DE DOCUMENTO POR PRESENTAR A DESTIEMPO.

REF. : CARTA N° 006-2018-AA.CC-"PAYTAN"/wpc

De nuestra mayor Consideración:

Es grato dirigirme a Usted, para saludarle muy cordialmente a nombre del Instituto de Vialidad Municipal de la Provincia de Huancavelica, y el mío propio, el presente es con la finalidad de comunicarle, que de acuerdo al ítem 1 del Artículo 119° del Reglamento de Ley de Contrataciones del Estado que a la letra dice: "*1. Dentro del plazo de ocho (8) días hábiles siguiente al registro en el SEACE del consentimiento de buena PRO o de que esta haya quedado administrativamente firme, el postor ganador de la buena Pro debe presentar la totalidad de los requisitos para perfeccionar el contrato.*", en mérito a ello se le devuelve la documentación que presentó para la suscripción del contrato de la Adjudicación Simplificada N° 032-2017-CS/IVP que corresponde al servicio de Reposición de Obras de Arte del tramo: ACORIA-CASTILLAPATA-DV. A.CCELLCCAYCCOCHA; la misma que presentó el documento en referencia con fecha de recepción 26/01/2018.

Sin otro en particular, quedo de usted,

Atentamente,

INSTITUTO DE VIALIDAD MUNICIPAL DE LA PROVINCIA DE HUANCAVELICA
Ing. [illegible] Salazar Calderon
GERENTE GENERAL

Recibe
Fecha: 29/01/18

Cc. Archivo
AQC/mh

Dirección: Av. 28 de Abril S/N-San Cristóbal (casa del artesano 1er. Nivel)–Teléfono fijo: 067369040

21. En ese sentido, en el presente caso, ha quedado corroborado que el Adjudicatario no cumplió con su obligación de perfeccionar el contrato, toda vez que, conforme sustenta la Entidad, no presentó los documentos para el perfeccionamiento del contrato derivado del procedimiento de selección dentro del plazo establecido por Ley.

En este punto conviene recalcar que la infracción imputada al Adjudicatario se configura, salvo imposibilidad física o jurídica sobrevenida al otorgamiento de la buena pro que no le sea atribuible.

Respecto de la justificación

22. Es pertinente resaltar que para acreditar la existencia de una causal de

justificación debe probarse fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente el perfeccionamiento del contrato con la Entidad o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible a la Adjudicataria perfeccionar el mismo debido a factores ajenos a su voluntad.

23. En este punto, es preciso indicar que el Tribunal ha reconocido en reiteradas resoluciones que la justificación de la conducta infractora imputada está referida a la acreditación de la imposibilidad física o jurídica para el cumplimiento de la obligación. La **imposibilidad física** del postor adjudicado se encuentra referida a un obstáculo temporal o permanente que lo inhabilite o imposibilite, irremediable e involuntariamente, a cumplir con su obligación de perfeccionar la relación contractual; mientras que la **imposibilidad jurídica** consiste en la afectación temporal o permanente de la capacidad jurídica de la persona natural o jurídica para ejercer derechos o cumplir obligaciones, pues de hacerlo se produciría la contravención del marco jurídico aplicable al caso, y consecuentemente, la posible invalidez o ineficacia de los actos así realizados.

24. Sobre el particular, es preciso indicar que el Adjudicatario no ha presentado sus descargos a pesar de haber sido debidamente notificado con el Decreto del 6 de enero de 2022 que dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador, mediante publicación efectuada en el Boletín Oficial del Diario Oficial "El Peruano" con fecha 6 de mayo de 2022; por lo tanto, no ha aportado elemento alguno que evidencie alguna circunstancia que hiciera imposible física o jurídicamente el perfeccionamiento contractual con la Entidad.

25. En consecuencia, habiéndose acreditado que el Adjudicatario no cumplió con el formalizar el contrato derivado del procedimiento de selección, y no habiéndose verificado la existencia de alguna situación de imposibilidad jurídica o física para dicha conducta, se ha acreditado la responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Respecto de la fecha de comisión de la infracción

26. Al respecto, conforme se expresó en párrafos precedentes, para que proceda la suscripción del contrato, resultaba necesario que el Adjudicatario presente los

documentos exigidos en las bases para tal fin.

27. En esta línea, resulta pertinente mencionar que, el Acuerdo de Sala Plena N° 006-2021/TCE del 11 de junio de 2021, publicado el 16 de julio de 2021 en el Diario Oficial El Peruano, concluye que la infracción consistente en incumplir injustificadamente la obligación de perfeccionar el contrato o formalizar Acuerdos Marco, **se configura en el momento en que el postor adjudicado incumple con alguna de sus obligaciones que impiden el perfeccionamiento del contrato.**

28. Es así que, en el presente caso, el hecho de no haber presentado los documentos hasta el **24 de enero de 2018**, fecha en que vencía el plazo para tal fin, constituye un incumplimiento que deriva en la imposibilidad de perfeccionar el contrato; consecuentemente, se ha configurado la casual de infracción en dicha oportunidad.

Graduación de la sanción

29. El literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 del TUO la Ley prevé, como sanción para la infracción analizada, la aplicación de una multa a ser pagada a favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), la cual no puede ser menor del cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la oferta económica o del contrato, según corresponda, y que no puede ser inferior a una (1) UIT. Asimismo, se prevé que, ante la imposibilidad de determinar el monto de la oferta económica o del contrato se impondrá una multa entre cinco (5) y quince (15) UIT; y, como medida cautelar, la suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en tanto la multa no sea pagada por el infractor, **por un plazo no menor a tres (3) meses ni mayor a dieciocho (18) meses**, la cual además no computa para el plazo de inhabilitación definitiva.

30. Sobre la base de las consideraciones expuestas, a fin de determinar el monto de la multa a imponer al Adjudicatario, debe tenerse en consideración que, debido a la naturaleza de la modalidad de selección del Acuerdo Marco, este no contempla oferta económica alguna por parte de los proveedores, dado que dicha modalidad

tiene como finalidad seleccionar a los proveedores que debido a sus características deben integrar el Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco.

31. Sobre la base de las consideraciones expuestas, se aprecia que el monto ofertado por el Adjudicatario asciende a S/ 117,181.63 (ciento diecisiete mil ciento ochenta y uno con 63/100 soles) en relación al procedimiento de selección.

32. En ese sentido, la multa a imponer no puede ser inferior al cinco por ciento (5%) de dicho monto (S/ 5,859.08) ni mayor al quince por ciento (15%) del mismo (S/ 17,577.24).

33. Bajo esa premisa, corresponde imponer al Adjudicatario la sanción de multa prevista en la Ley, para lo cual deben considerarse los criterios de graduación previstos en el artículo 264 del nuevo Reglamento.

Sobre el tema, cabe traer a colación lo dispuesto en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, respecto al *principio de razonabilidad*, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa que impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido, criterio que también debe tomarse en cuenta al momento de fijar la sanción.

34. En tal sentido, y a efectos de graduar la sanción a imponerse al Adjudicatario, se deben considerar los siguientes criterios:

a) Naturaleza de la infracción: desde el momento en que el Adjudicatario presentó su oferta, quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y en las bases, resultando una de estas la de perfeccionar la relación contractual derivada del procedimiento de selección, en el plazo establecido en el artículo 119 del Reglamento.

b) Ausencia de intencionalidad del infractor: de los elementos obrantes en el expediente, no es posible determinar si hubo intencionalidad del Adjudicatario para cometer la infracción determinada.

c) La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad: debe tenerse en cuenta que situaciones como esta, ocasionan una demora en el cumplimiento de las metas programadas por la Entidad y, por ende, afectación al interés público que subyace al contrato.

d) El reconocimiento de la infracción cometida antes de que sea detectada: conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el que el Adjudicatario haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.

e) Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal: de la revisión a la base de datos del RNP, se aprecia que el Adjudicatario no cuenta con antecedente de sanción administrativa impuesta por el Tribunal.

f) Conducta procesal: el Adjudicatario no se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador ni presentó sus descargos.

g) La adopción e implementación del modelo de prevención a que se refiere el numeral 50.7 del artículo 50 de la Ley: en el expediente no obra información alguna que acredite que el Contratista haya adoptado o implementado algún modelo de prevención conforme lo establece el numeral 50.7 del artículo 50 de la Ley.

35. Cabe mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, por parte del Adjudicatario, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el **24 de enero de 2018**, (fecha en la que venció el plazo para la presentación de los documentos a efecto de perfeccionar el contrato derivado del procedimiento de selección.

Procedimiento y efectos del pago de la multa

36. Al respecto, el procedimiento establecido en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD - "Lineamientos para la Ejecución de la Sanción de Multa Impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado", aprobada mediante Resolución N° 058-2019-

OSCE/PRE, publicada el 3 de abril de 2019 en el Diario Oficial El Peruano y en el portal institucional del OSCE, es como sigue:

- El proveedor sancionado debe pagar el monto íntegro de la multa y comunicar al OSCE dicho pago, adjuntando el comprobante original respectivo. En caso no notifique el pago al OSCE dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de haber quedado firme la resolución sancionadora, la suspensión decretada como medida cautelar operará automáticamente.

- El pago se efectúa mediante Depósito en la Cuenta Corriente N° 0000-870803 del OSCE en el Banco de la Nación.

- La comunicación del pago se efectúa a través de la presentación del formulario denominado "Comunicación de Pago de Multa" únicamente en la Mesa de Partes Digital del OSCE[12]. El proveedor sancionado es responsable de consignar correctamente los datos que se precisan en el citado formulario.

- La obligación de pago de la sanción de multa se extingue el día hábil siguiente de la verificación del depósito y su registro en el SITCE o del día siguiente al término del período máximo de suspensión por falta de pago previsto como medida cautelar.

- La condición de proveedor suspendido se genera el día siguiente al vencimiento del plazo de siete (7) días hábiles de haber quedado firme la resolución sancionadora sin que el proveedor sancionado efectúe y comunique el pago del monto íntegro de la multa, esta misma condición se genera el día siguiente a aquel en que la Unidad de Finanzas de la Oficina de Administración del OSCE verifique que la comunicación de pago del proveedor sancionado no ha sido efectiva.

- Cuando el proveedor comunique el pago de la multa con posterioridad a su suspensión, dicha suspensión se levantará automáticamente el día siguiente de haber sido registrada en el SITCE la verificación del pago.

[12] Podrá acceder a través del portal web institucional www.gob.pe/osce, para dicho efecto puede consultar la guía disponible en el siguiente enlace https://bit.ly/2G8XlTh

Asimismo, de no realizarse y comunicarse el pago de la multa por parte del proveedor suspendido, la suspensión se levantará automáticamente el día siguiente de haber transcurrido el plazo máximo dispuesto por la medida cautelar contenida en la resolución sancionadora firme.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Danny William Ramos Cabezudo y la intervención de los Vocales Steven Aníbal Flores Olivera y Christian César Chocano Davis, atendiendo a la conformación de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE del 21 de mayo de 2022, publicada el 23 de mayo de 2022 en el Diario Oficial El Peruano, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 de la Ley, así como, los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. **SANCIONAR** a la **ASOCIACION CIVIL PAYTAN (con R.U.C N° 20541345761),** con una multa ascendente a **S/ 5,860.00 (cinco mil ochocientos sesenta con 00/100 soles),** por su responsabilidad al haber incumplido con su obligación de perfeccionar el contrato derivado de la Adjudicación Simplificada N° 032-2017-CS/IVP – Primera Convocatoria, para la contratación del servicio de "Reposición de obras de arte del tramo: Acoria-Castillapata desvío a Ccellccayccocha". El procedimiento para la ejecución de la multa se iniciará luego de que haya quedado firme la presente resolución por haber transcurrido el plazo de cinco (5) días hábiles sin que se haya interpuesto el recurso de reconsideración contra aquella, o porque, habiéndose presentado el recurso, este fue desestimado.

2. **Disponer como medida cautelar,** a la **ASOCIACION CIVIL PAYTAN (con R.U.C N° 20541345761)**, por el plazo de **cuatro (4) meses** para participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en caso el infractor no cancele la multa según el procedimiento establecido en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD - *"Lineamientos para la ejecución de la sanción de multa impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado".*

3. Disponer que el pago de la multa impuesta se realice en la cuenta del OSCE N° 0000-870803 en el Banco de la Nación. En caso el administrado no notifique el pago al OSCE dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de haber quedado firme la presente resolución, la suspensión decretada como medida cautelar operará automáticamente. Una vez comunicado el pago efectuado, el OSCE tiene un plazo máximo de tres (3) días hábiles para verificar la realización del depósito en la cuenta respectiva. La obligación de pago de la sanción de multa se extingue el día hábil siguiente de la verificación del depósito y su registro en el SITCE o del día siguiente al término del período máximo de suspensión por falta de pago previsto como medida cautelar.

4. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, se proceda conforme a las disposiciones contempladas en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD - *"Lineamientos para la ejecución de la sanción de multa impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado"*, aprobada mediante Resolución N° 058-2019-OSCE/PRE.

5. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, la Secretaría del Tribunal de Contrataciones del Estado registre la sanción en el Sistema Informático del Tribunal de Contrataciones del Estado – SITCE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

OSCE
Firmado digitalmente por RAMOS CABEZUDO Danny William FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 15.07.2022 16:02:26 -05:00

PRESIDENTE

OSCE
Firmado digitalmente por FLORES OLIVERA Steven Anibal FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 15.07.2022 16:16:59 -05:00

VOCAL

OSCE
Firmado digitalmente por CHOCANO DAVIS Christian César FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 15.07.2022 16:19:43 -05:00

VOCAL

SS.
Ramos Cabezudo.
Flores Olivera.
Chocano Davis.