



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

Sumilla: *“(…) una vez consentida la buena pro de un procedimiento de selección, por disposición de la Ley y el Reglamento, todo adjudicatario tiene la obligación de cumplir con presentar la documentación exigida para la suscripción del contrato. (...)”*

Lima, 27 de setiembre de 2022

VISTO en sesión del 27 de setiembre de 2022 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el Expediente N° 3637/2020.TCE, sobre procedimiento administrativo sancionador generado contra la empresa VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. y el señor FREDDY HERNÁNDEZ TEJADA, integrantes del CONSORCIO PIURA, por su presunta responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato derivado del Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 41-2020-MINEDU/UE 108 - (Primera Convocatoria) – Ítem N° 3, convocado por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa UE 108 – PRONIED; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. Según la información registrada en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE¹, el 14 de agosto de 2020, el Programa Nacional de Infraestructura Educativa UE 108 – PRONIED, en adelante **la Entidad**, convocó el Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 41-2020-MINEDU/UE 108 - (Primera Convocatoria), para la contratación de la *“Elaboración de expediente técnico detallado y ejecución de obra de las intervenciones de reconstrucción en inversiones (IRI) en los locales educativos, relación de ítems paquete región Piura 09, Ítem 1, CL No. 413369, Ítem 2, CL No. 413388, Ítem 3, CL No. 413492, Ítem 4, CL No. 413519 y Ítem 5, CL No. 413411”*, cuyo valor referencial ascendió a S/24'816,213.37 (veinticuatro millones ochocientos dieciséis mil doscientos trece con 37/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento comprendía, entre otros, al ítem N° 3 - *“Elaboración de expediente técnico detallado y ejecución de obra de las intervenciones de reconstrucción en inversiones (IRI) en el local educativo con código de local No. 413492-región Piura”*, cuyo valor referencial ascendió a S/ 4'005,280.84 (cuatro millones cinco mil doscientos ochenta con 84/100 soles).

¹ Véase folios 215 al 216 del expediente administrativo en formato pdf.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

Dicho procedimiento de selección fue convocado al amparo de lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30556 – Ley que aprueba disposiciones de carácter extraordinario para las intervenciones del Gobierno Nacional frente a desastres y que dispone la creación de la Autoridad para la Reconstrucción con Cambios, en adelante **el TUO de la Ley N° 30556** y el Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado por Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, modificado por los Decretos Supremos N° 003-2019-PCM y N° 148-2019-PCM, en adelante el **Reglamento para la Reconstrucción**, así como de manera supletoria, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **el TUO de la Ley N° 30225**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por los Decretos Supremos N° 377-2019-EF y N° 168-2020-EF, en adelante el **Reglamento**.

Según el respectivo cronograma, el 28 de agosto de 2020 se llevó a cabo la presentación de ofertas [electrónica], y el 10 de setiembre del mismo año, se otorgó la buena pro del ítem N° 3 al CONSORCIO PIURA, integrado por la empresa VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. y el señor FREDDY HERNÁNDEZ TEJADA, en adelante **el Consorcio**, cuya oferta ascendió a S/ 3'604,782.65 (tres millones seiscientos cuatro mil setecientos ochenta y dos con 65/100 soles).

A través de la Carta N° 2122-2020-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA-UA del 28 de setiembre de 2020, notificada en la misma fecha, mediante la Cédula de Notificación por Medios Electrónicos N° 2113², se comunicó al Consorcio la pérdida de la buena pro, debido a que no cumplió con presentar la documentación requerida en las bases integradas para la suscripción del contrato.

Mediante Resolución Directoral Ejecutiva N° 146-2020-MINEDU/VMGI-PRONIED del 27 de octubre de 2020, registrada en la misma fecha en el SEACE, se declaró la nulidad de oficio, entre otros, del ítem N° 3 del procedimiento de selección, por contravención a las normas legales, disponiéndose que el mismo se retrotraiga hasta la etapa de *“convocatoria y publicación de bases”*.

2. Con Oficio N° 785-2020-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA-UA y el formulario *“Solicitud de aplicación de sanción – Entidad/Tercero”*³, presentados el 4 de

² Véase folio 30 del expediente administrativo en formato pdf.

³ Véase folios 1 al 5 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

diciembre de 2020 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad puso en conocimiento que el Consorcio habría incurrido en infracción administrativa, al haber incumplido con su obligación de perfeccionar el contrato.

A efectos de sustentar su denuncia adjuntó, entre otros documentos, el Informe N° 762-2020-MINEDU-VMGI-PRONIED/OGA-UA-CEC⁴ del 2 de noviembre de 2020, mediante el cual señaló lo siguiente:

- El 10 de setiembre de 2020, se otorgó la buena pro del ítem N° 3 del procedimiento de selección al Consorcio, y el 17 del mismo mes y año se registró en el SEACE el consentimiento de la buena pro.
 - Mediante Informe N° 179-2020-MINEDU/VMGI-PRONIED/OGA-UA-ECREC del 28 de setiembre de 2020, se recomendó comunicar al Consorcio la pérdida automática de la buena pro, debido a que no presentó los documentos requeridos en las bases integradas para el perfeccionamiento del contrato.
 - Con Carta N° 2122-2020-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA-UA del 28 de setiembre de 2020, se comunicó al Consorcio la pérdida automática de la buena pro del ítem N° 3 del procedimiento de selección.
 - Conforme a lo expuesto, concluye que el Consorcio ha incurrido en causal de infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.
- 3.** Con Decreto del 16 de mayo de 2022, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra los integrantes del Consorcio, por su presunta responsabilidad al incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato, en el marco del procedimiento de selección – ítem N° 3; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

En tal sentido, se otorgó a los integrantes del Consorcio, el plazo de diez (10) días hábiles para que formulen sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos, en caso de incumplimiento.

- 4.** Con Decreto del 20 de mayo de 2022, previa razón expuesta, se dio cuenta que el decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador, fue notificado a

⁴ Véase folios 23 al 27 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

los integrantes del Consorcio, el 16 del mismo mes y año, a través de la “Casilla Electrónica del OSCE”⁵, de conformidad con el numeral 267.3 del artículo 267 del Reglamento y el numeral 7.1.2 del punto 7.1 de la Directiva N° 008-2020-OSCE/CD, aprobada con Resolución N° 086-2020-OSCE/CD.

5. Mediante Escrito N° 1⁶ presentado el 1 de junio de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la empresa VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A., remitió sus descargos, precisando lo siguiente:

- Alega que, al haber tomado conocimiento del otorgamiento de la buena pro a su favor, el 11 de setiembre de 2020 requirió a la señora Ana Lisette Carlin Montenegro, directora de la Unidad Gerencial de Reconstrucción frente a Desastres, el desagregado de partidas en formato editable o la base de datos del S10, para realizar el análisis de precios unitarios de cada una de las obras (ítem 3), requisito para el perfeccionamiento del contrato, toda vez que dicha información no se encontraba en las bases ni en el expediente publicado en el SEACE. Asimismo, pese a reiterar dicho requerimiento el 14 del mismo mes y año, no se obtuvo respuesta a lo solicitado.

Al respecto, indica que se requirió indispensablemente la información editable para poder elaborar lo siguiente: i) Detalle de precios unitarios de las partidas que dan origen al precio de la oferta de la elaboración del expediente técnico, ii) el análisis de precios unitarios que da origen a la oferta deberá presentarse para la firma del contrato, y iii) el desagregado que comprende los gastos de costo directo de cada partida y subpartida que genera los ítems señalados en las notas del presupuesto directo de cada obra.

- Bajo dicho contexto, sostuvo que la Entidad no llegó a entregar la documentación editable, por lo que su representada se vio imposibilitada en cumplir con la elaboración de los requisitos, máxime si contaba con corto plazo y con las medidas restrictivas y de inmovilización dictadas por el Gobierno a consecuencia del COVID-19, no pudo dirigirse de manera presencial a las oficinas de la Entidad, viéndose obligado a proceder insistentemente por teléfono y correos electrónicos solicitando al presidente del comité del procedimiento de selección la entrega del material editable; sin embargo, éste hizo caso omiso a las comunicaciones cursadas,

⁵ Cabe precisar que, en el referido decreto se dejó constancia del consentimiento de éstos, para ser notificados a través de la “Casilla Electrónica del OSCE”.

⁶ Véase folios 488 al 503 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

circunstancia que, a su criterio, recae por única y exclusiva responsabilidad de la Entidad.

- Afirma que la Entidad tuvo una actuación censurable al hacer caso omiso al requerimiento que su representada solicitó a tiempo, lo cual evidencia que la Entidad, aprovechando la situación de emergencia sanitaria y la situación de incomunicación, ocultó información y documentación indispensable para la elaboración y cumplimiento de los requisitos para el perfeccionamiento del contrato.
- Asimismo, sostiene que la Entidad proporcionó información inexacta al absolver el pliego de observaciones y consultas, respecto a las observaciones y consultas 1 y 13, de acuerdo a lo siguiente: *“Análisis respecto de la consulta u observación: se aclara que en el anexo II los requerimientos se adjuntó la estructura de costos por cada IRI, asimismo en las bases en el Capítulo III Requerimiento se adjuntó el link por cada ítem que contienen: Catálogo de Módulos, Catálogo MBR, Costos Unitarios, Mobiliario, Otros estudios, Requerimiento y Formatos en Excel editable los cuales deben ser verificados según el otro estudio de cada Institución Educativa”*.

Así, su representada procedió a efectuar de acuerdo a lo indicado por la Entidad en líneas precedentes, advirtiendo que todo está en copia o PDF faltando la información editable, lo cual limitó el accionar del Consorcio para poder preparar la abundante información detallada de los precios unitarios.

- Agrega que, la Entidad no dio ninguna facilidad; por el contrario, obstaculizó, ocultó, e hizo caso omiso a las comunicaciones y requerimientos cursadas por su representada, no llegando a entregar la información y/o documentación editable que, supuestamente indicó – falsamente - en la absolución de las observaciones y consultas.
- Por otro lado, señala que la Entidad tuvo pleno conocimiento desde el 4 de setiembre de 2020, que no se contaba con el presupuesto para las obras de los ciento quince (115) ítems, lo cual evidencia, a su vez, la mala fe por parte de la Entidad de pretender sancionar a su representada a pesar de que el contrato nunca se iba a perfeccionar por no contar con una certificación presupuestal.
- Agrega que, las circunstancias descritas, impidieron a su representada

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

presentar la documentación e información para el perfeccionamiento del contrato dentro del plazo indicado, reiterando que no fue la falta de diligencia o renuencia a suscribir el contrato, sino a hechos ajenos a la esfera de su control (fuerza mayor), los mismos que fueron promovidos por la Entidad.

- Por los fundamentos expuestos, solicita se declare no ha lugar a la imposición a sanción en su contra.
6. Con Oficio N° 878-2022-MINEDU-VMGI-PRONIED-OGAD-UABAS⁷ presentado el 15 de junio de 2022 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad remitió información adicional para mejor resolver.
 7. A través del Decreto del 14 de junio de 2022, se tuvo por apersonado a la empresa VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. al procedimiento administrativo sancionador y por presentado sus descargos; asimismo, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver el procedimiento con la documentación obrantes en autos respecto del señor FREDDY HERNÁNDEZ TEJADA, remitiéndose el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal, para que emita su pronunciamiento, siendo recibido el 15 del mismo mes y año.
 8. Mediante Decreto del 31 de agosto de 2022, se dejó a consideración de la Sala el Oficio N° 878-2022-MINEDU-VMGI-PRONIED-OGAD-UABAS remitido por la Entidad.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar la presunta responsabilidad de los integrantes del Consorcio, por haber incumplido injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato, en el marco del procedimiento de selección – ítem N° 3; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, normativa vigente al momento de suscitarse los hechos imputados.

Cuestión previa: sobre la competencia del Tribunal para emitir el presente pronunciamiento.

⁷ Véase folio 318 del expediente administrativo en formato pdf.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

2. Antes del inicio del análisis sobre el fondo, este Colegiado estima pertinente referirse sobre la competencia con la que cuenta este Tribunal, a efectos de ejercer la potestad sancionadora en el presente caso.

Al respecto, cabe señalar que la Ley para la reconstrucción contiene una previsión respecto a la potestad sancionadora del Tribunal en el marco de los procedimientos especiales convocados bajo dicha normativa; es así que en los numerales 7-A.6 y 7-A.8 del artículo 7-A, se señala lo siguiente:

“7-A.6 Precítese, que las infracciones, sanciones y procedimiento sancionador regulado en la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, es aplicable a los proveedores, participantes, postores, contratistas y subcontratistas, comprendidos en los procesos que regula la presente disposición.

(...)

7-A.8 En todo lo no regulado y siempre que no contravenga la presente Ley y el Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, es de aplicación supletoria la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF. El Procedimiento de Contratación Pública Especial se encuentra sujeto a supervisión del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE).”

[El énfasis es nuestro]

Dichas disposiciones fueron recogidas en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30556 - Ley que aprueba disposiciones de carácter extraordinario para las intervenciones del Gobierno Nacional frente a desastres y que dispone la creación de la Autoridad para la Reconstrucción con Cambios, aprobado mediante Decreto Supremo N° 094-2018-PCM, y publicado en el diario oficial *El Peruano* el 8 de setiembre de 2018.

3. Conforme a lo expuesto precedentemente, queda evidenciado que el Tribunal es competente para emitir pronunciamiento respecto de conductas infractoras de los proveedores en el marco de la Ley para la Reconstrucción, infracciones recogidas en el numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, tal como ocurre en el caso que nos ocupa, en tanto se imputa al Consorcio haber incumplido injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato, en el marco del procedimiento de selección; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

En ese sentido, corresponde continuar con el análisis sobre el fondo del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de determinar la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

responsabilidad administrativa del Consorcio, respecto de la infracción imputada.

Naturaleza de la infracción

4. En el presente caso, en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, se establece que se impone sanción administrativa a los proveedores, participantes, postores, contratistas o subcontratistas cuando incurren en la infracción consistente en incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato o de formalizar Acuerdos Marco.

De la lectura de la infracción en comentario, se aprecia que esta contiene dos supuestos de hecho distintos y tipificados como sancionables, siendo pertinente precisar, a fin de realizar el análisis respectivo que, en el presente caso, el supuesto de hecho imputado corresponde a incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato.

5. En principio, cabe precisar que con el otorgamiento de la buena pro se genera el derecho del postor ganador del procedimiento de selección de celebrar el contrato con la Entidad. Sin embargo, la suscripción del contrato, además de un derecho constituye una obligación del postor, quien, como participante del procedimiento de selección, asume el compromiso de mantener su oferta hasta la suscripción del contrato respectivo, lo cual involucra su obligación no sólo de perfeccionar el acuerdo a través de la suscripción del documento contractual o la recepción de la orden de compra o de servicios, sino también la presentación de los documentos requeridos para ello.
6. Ahora bien, el numeral 53.1 del artículo 53 del Reglamento para la Reconstrucción establece 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.

Asimismo, el mencionado artículo establece que en el caso que el postor o los postores ganadores de la buena pro se nieguen a suscribir el contrato, son pasibles de sanción, salvo imposibilidad física o jurídica sobrevinida al otorgamiento de la buena pro que no le sea atribuible, declarada por el Tribunal.

7. Asimismo, el artículo 42 del Reglamento para la Reconstrucción establece que, cuando se hayan presentado dos (2) o más ofertas, el consentimiento de la buena pro se produce a los cinco (5) días hábiles de la notificación de su otorgamiento, sin que los postores hayan ejercido el derecho a interponer el recurso de



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

apelación. En caso se haya presentado una sola oferta, el consentimiento de la buena pro se produce el mismo día de la notificación de su otorgamiento.

De otro lado, el artículo 41.3 del artículo 41 del citado reglamento, señala que el otorgamiento de la buena pro se publica y se entiende notificado a través del SEACE, el mismo día de su realización, bajo responsabilidad del comité de selección u el OEC, según corresponda, debiendo incluir el acta de otorgamiento de la buena pro y el cuadro comparativo, detallando los resultados de la calificación y evaluación.

8. Por su parte, el numeral 56.1 del artículo 56 del Reglamento para la Reconstrucción, dispone que, consentido o administrativamente firme el otorgamiento de la Buena Pro, el postor debe presentar a la entidad la documentación prevista en las bases para la suscripción del contrato, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes. Este plazo comprende tres (3) días hábiles para la presentación de documentos, un (1) día hábil para evaluar los documentos y realizar observaciones, y un (1) día para la subsanación de observaciones y suscripción del contrato. La observación a la presentación de documentos para suscribir el contrato se realiza vía correo electrónico.

Asimismo, el numeral 56.3 del citado artículo precisa que cuando no se perfeccione el contrato, por causa imputable al postor, éste pierde automáticamente la buena pro.

9. Las referidas disposiciones, en concordancia con lo prescrito en el artículo 139 del Reglamento⁸, obligan al postor beneficiado con la buena pro, a presentar la documentación requerida por las Bases, a fin de viabilizar el perfeccionamiento de la relación contractual, siendo, en estricto, su responsabilidad garantizar que la documentación se encuentre conforme a lo dispuesto en tales Bases y de acuerdo a las exigencias establecidas por las normas antes glosadas.
10. En ese sentido, la infracción consistente en el no perfeccionamiento del contrato no sólo se concreta con la falta de suscripción del documento que lo contiene, cuando fueron presentados los requisitos correspondientes para dicho efecto, sino que también se deriva de la falta de realización de los actos que preceden al perfeccionamiento del contrato, como es la presentación de los documentos exigidos en las bases, toda vez que esto último constituye un requisito indispensable para concretizar y viabilizar la suscripción del contrato, es decir, ello

⁸ Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

ocurre cuando el contrato no se suscribe debido a que no se cumplieron, previamente, los requisitos para tal fin. Por tanto, una vez consentida la buena pro de un procedimiento de selección, por disposición de la Ley y el Reglamento, todo adjudicatario tiene la obligación de cumplir con presentar la documentación exigida para la suscripción del contrato.

11. Conforme a lo expuesto, la citada normativa de contratación pública especial ha previsto el procedimiento para el perfeccionamiento del contrato, al cual deben sujetarse tanto la Entidad como el postor adjudicado, toda vez que dicho procedimiento constituye una garantía para los derechos y obligaciones de ambas partes.
12. Siendo así, este Colegiado analizará la presunta responsabilidad administrativa del Consorcio, por incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato; para ello, se examinará el procedimiento de perfeccionamiento del contrato y las eventuales causas justificantes que supuestamente conllevaron al no perfeccionamiento del mismo.

Configuración de la Infracción

13. Conforme a lo expuesto, en primer lugar, corresponde determinar el plazo con el que se contaba para perfeccionar el contrato del procedimiento de selección, dentro del cual se debía presentar la totalidad de la documentación prevista en las bases integradas para el perfeccionamiento del mismo y, de ser el caso, para subsanar las observaciones que advirtiera la Entidad.
14. De la revisión del SEACE, se aprecia que el otorgamiento de la buena pro tuvo lugar el **10 de setiembre de 2020**, el cual fue registrado en el SEACE en **la misma fecha**.

Asimismo, teniendo en cuenta que existió pluralidad de postores, el consentimiento de la buena pro se produjo a los cinco (5) días hábiles de la notificación de su otorgamiento; es decir, quedó consentida el **17 de setiembre de 2020**, siendo publicada en el SEACE **en la misma fecha**.

15. Así, según el procedimiento establecido en el artículo 56 del Reglamento para la Reconstrucción, desde el registro en el SEACE del consentimiento de la buena pro, el Consorcio tenía 3 días hábiles para cumplir con presentar la documentación prevista en las bases integradas para perfeccionar la relación contractual; plazo que vencía el **22 de setiembre de 2020**.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

16. Al respecto, mediante Informe N° 179-2020-MINEDU-VMGI-PRONIED/OGA-UA-ECREC del 28 de setiembre de 2020⁹, la Entidad, recomendó comunicar al Consorcio, la pérdida automática de la buena pro, **debido a que no cumplió con presentar -dentro del plazo legal- la documentación requerida en las bases integradas para el perfeccionamiento del contrato**; por lo que a través de la Carta N° 2122-2020-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA-UA del 28 de setiembre de 2020¹⁰, notificado en la misma fecha, mediante la Cédula de Notificación por Medios Electrónicos N° 2113¹¹, se comunicó al Consorcio la pérdida automática de la buena pro.
17. Respecto a lo anterior, es preciso señalar que, a través del Acuerdo de Sala Plena N° 006-2021/TCE¹² del 11 de junio de 2021, se ha establecido que la infracción materia de análisis se configura cuando *“(i) cuando vence el plazo previsto en la normativa para presentar los requisitos destinados al perfeccionamiento del contrato sin que haya cumplido con dicha actuación (...)”*.
18. Por lo expuesto, habiéndose acreditado que el Consorcio no suscribió contrato con la Entidad, por causa que les es atribuible, dicha conducta califica dentro del supuesto de hecho descrito como infracción administrativa tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225; por tanto, corresponderá evaluar en los siguientes párrafos si se ha acreditado una causa justificante para la omisión incurrida.
- Causa justificante para el no perfeccionamiento del contrato.**
19. Cabe mencionar que el tipo infractor exige, para su configuración, que el incumplimiento de la obligación de perfeccionar el contrato por parte del postor sea injustificado; asimismo, el numeral 53.1 del artículo 53 del Reglamento de la Reconstrucción y el numeral 136.3 del artículo 136 del Reglamento¹³ señalan que, en caso que el postor ganador de la buena pro se niegue a suscribir el contrato, serán pasible de sanción, salvo imposibilidad física o jurídica sobrevenida al otorgamiento de la buena pro que no le sea atribuible, declarada por el Tribunal.
20. Al respecto, es preciso indicar que el Tribunal ha reconocido en reiteradas resoluciones que, **la imposibilidad física** del postor adjudicado se encuentra

⁹ Véase folios 32 al 34 del expediente administrativo en formato pdf.

¹⁰ Véase folio 31 del expediente administrativo en formato pdf.

¹¹ Véase folio 30 del expediente administrativo en formato pdf.

¹² Publicado en el diario oficial *El Peruano*, el 16 de julio de 2021.

¹³ De aplicación supletoria el Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

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.

21. En este punto, la empresa VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A., con ocasión de sus descargos, señaló que, una vez que su representada tomó conocimiento que la buena pro del ítem N° 3 del procedimiento de selección les fue adjudicada y, atendiendo al corto plazo establecido en la norma especial para el perfeccionamiento contractual, el Consorcio solicitó reiteradamente a la Entidad (a través de llamadas telefónicas y correos electrónicos) que les proporcione el detalle y análisis de precios unitarios, y el desagregado de gastos de costo directo de las partidas y subpartidas en formato editable (excel), a fin de cumplir con lo exigido en las bases integradas para el perfeccionamiento del contrato.

En ese sentido, sostiene la existencia de una imposibilidad física, toda vez que, la Entidad no les llegó a entregar el material solicitado en formato editable a fin de que el Consorcio cumpla con remitir los requisitos necesarios para el perfeccionamiento del contrato.

Agrega que, en el presente caso, se ha evidenciado que la Entidad ha procedido de forma temeraria al habersele ocultado información y documentación indispensable para el perfeccionamiento contractual; y, que, además, la información proporcionada a través de la absolución de consultas y observaciones (observaciones N° 1 y N° 13 – entre otras) no era cierta, toda vez que, nunca se adjuntó a las bases los formatos editables.

22. Sobre el particular, debe precisarse que, en el ámbito de la contratación pública, la normativa especial materia de análisis en el caso concreto, está comprendida esencialmente por disposiciones específicas de carácter extraordinario que se convocan con la intervención del gobierno nacional frente a los desastres naturales. En este caso, la normativa especial tiene por finalidad cautelar el adecuado uso de los recursos públicos, y de esa forma, asegurar el cumplimiento oportuno de las finalidades públicas que se buscan alcanzar con cada contratación por parte de las diferentes entidades estatales, cuyo especial énfasis se encuentra dirigido a la atención urgente de implementar y ejecutar un plan integral con

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

enfoque de gestión del riesgo de desastres, para la rehabilitación, reposición, reconstrucción y construcción de la infraestructura de uso público de calidad en distintas zonas afectadas por los desastres naturales.

Como parte del referido marco normativo, el artículo 56 del Reglamento especial y la Resolución de Dirección Ejecutiva 000064-2020-ARCC/DE, establecen el procedimiento y los plazos perentorios dentro de los cuales deben desarrollarse todas las acciones conducentes al perfeccionamiento del contrato, a cargo de las partes, así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento, aspectos que son de conocimiento general y que no se pueden pretender soslayar, dada su trascendencia respecto a las necesidades públicas que se busca cubrir.

- 23.** Ahora bien, a fin que los postores conozcan de antemano toda la documentación que deberá presentar para perfeccionar el contrato, en caso obtengan la buena pro, las bases deben prever expresamente en qué consiste dicha documentación, lo que exige obviamente a los postores tomar todas las previsiones del caso para que, en caso consigan su objetivo de obtener la buena pro, cumplan con entregar oportunamente la documentación exigida para el perfeccionamiento del contrato

Por cierto, la normatividad también establece consecuencias en caso el postor ganador de la buena pro no cumpla con la entrega oportuna y completa de la documentación para el perfeccionamiento del contrato, aun considerando los plazos para la subsanación de eventuales omisiones. Y ello tiene plena justificación en el fin último de todo proceso de contratación estatal, cual es procurar la satisfacción oportuna de las necesidades públicas vinculadas a toda adquisición, respetando además los derechos de todos los postores que pugnaron por la buena pro, tanto al debido proceso, como a un trato justo e igualitario, en estricto cumplimiento de las reglas establecidas tanto en la normativa de contratación pública como en las bases del procedimiento.

En esa línea, el artículo 56 del Reglamento especial y la Resolución de Dirección Ejecutiva 000064-2020-ARCC/DE, establecen los plazos perentorios para la presentación de la documentación requerida en las bases del procedimiento de selección con la finalidad de que se viabilice la suscripción del contrato respectivo; ello, con especial consideración, que dichas contrataciones se efectúan con carácter de urgencia para la rehabilitación, reposición, reconstrucción y construcción de la infraestructura de distintas zonas afectadas por los desastres naturales.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

24. Ahora bien, teniendo en cuenta tanto el marco normativo de la contratación pública, así como los argumentos de descargos de los integrantes del Consorcio, cabe traer a colación lo establecido en el capítulo II de la sección específica de las bases del procedimiento de selección publicadas al momento de su convocatoria, con respecto al requisito para perfeccionar el contrato que es materia de análisis en el presente caso, conforme se aprecia a continuación:

“2.5 REQUISITOS PARA PERFECCIONAR EL CONTRATO POR CADA ÍTEM

El postor ganador de la buena pro debe presentar los siguientes documentos para perfeccionar el contrato:

- a) *Constancia de capacidad libre de contratación.*
- b) *Garantía de fiel cumplimiento¹¹ del monto total contrato, Carta fianza o declaración jurada 12 según Anexo N° 913, de corresponder.*
- c) *Código de cuenta interbancaria (CCI).*
- d) *Domicilio para efectos de la notificación durante la ejecución del contrato.*
- e) *Copia de la vigencia del poder del representante legal de la empresa que acredite que cuenta con facultades para perfeccionar el contrato, cuando corresponda.*
- f) *Copia de DNI del postor en caso de persona natural, o de su representante legal en caso de persona jurídica.*
- g) *Documentos que acrediten la experiencia del Residente de obra.*
- h) *Documentos que acrediten la experiencia del Jefe de proyecto del Estudio.*
- i) *Documentos que acrediten el equipamiento.*
- j) *Calendario de avance de obra valorizado sustentado en el Programa de Ejecución de Obra (CPM), el cual debe presentar la ruta crítica y la lista de hitos claves de la obra.*
- k) *Calendario de adquisición de materiales o insumos necesarios para la ejecución de obra, en concordancia con el calendario de avance de obra valorizado. Este calendario se actualiza con cada ampliación de plazo otorgada, en concordancia con el calendario de avance de obra valorizado vigente.*
- l) *Calendario de utilización de equipo, en caso la naturaleza de la contratación lo requiera.*
- m) *Detalle de precios unitarios de las partidas que dan origen al precio de la oferta de la elaboración del Expediente Técnico.*
- n) *El análisis de precios unitarios que da origen a la oferta deberá presentarse para la firma de contrato.*
- o) *Desagregado que comprende los gastos de costo directo de cada partida y subpartida que generan los ítems señalados en las notas del presupuesto directo de cada obra.*
- p) *Declaración Jurada indicando lo siguiente: i) Si sus representantes legales, accionistas, gerentes, directores y la misma contratista, tienen sentencia condenatoria, consentida o ejecutoriada, o sanción administrativa, por la comisión de delitos contra la administración pública o infracción a las normas sobre*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

contrataciones pública y ii) Si a la fecha de suscripción del contrato, cuenta con algún proceso penal o procedimiento administrativo sancionador en trámite, por la comisión de delitos e infracciones.

- q) Copia de la constitución de la empresa y sus modificatorias debidamente actualizado, entre otros.*
- r) Presentar Plan de trabajo según lo señalado en el requerimiento.*
- s) de autorización para realizar notificación electrónica (Anexo N°12).
(...)” (sic)*

Debe tenerse presente que, para efectos del análisis del caso concreto, el perfeccionamiento del contrato exige que el postor ganador de la buena pro haya presentado todos los requisitos previstos en los documentos del procedimiento de selección.

25. Como se aprecia, desde la fecha de convocatoria del procedimiento de selección (14 de agosto de 2020), las bases establecieron como requisito para el perfeccionamiento del contrato, de manera expresa, la presentación de toda la documentación necesaria, entre los que se encontraban, el “detalle de precios unitarios de las partidas que dan origen al precio de la oferta de la elaboración del Expediente Técnico; el análisis de precios unitarios que da origen a la oferta deberá presentarse para la firma de contrato y Desagregado que comprende los gastos de costo directo de cada partida y subpartida que generan los Ítems señalados en las notas del presupuesto directo de cada obra”; es decir, desde el momento en que se tomó conocimiento de la presente convocatoria y al momento de evaluar la viabilidad de su participación, los postores también tomaron conocimiento que ante una eventual adjudicación de la buena pro, debían presentar dicha documentación para el perfeccionamiento del contrato.
26. Ahora bien, al igual que todos los proveedores registrados como participantes en el procedimiento de selección, el Consorcio tenía la obligación de revisar el íntegro de las bases e identificar, desde entonces, los documentos con los cuales debía acreditar las diferentes exigencias de la Entidad, a efectos de evaluar la presentación de una oferta, no solo para la etapa de selección, sino también para el perfeccionamiento del contrato, toda vez que el otorgamiento de la buena pro es una posibilidad para todos aquellos que presentan una oferta.

En esa línea, es importante señalar que en materia de contratación pública la diligencia ordinaria con la que debe actuar un proveedor registrado en un procedimiento de selección, también se materializa en una adecuada y oportuna revisión de las bases y en la identificación desde entonces de los requisitos

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

solicitados para todas las etapas posteriores (elaboración de oferta, perfeccionamiento del contrato, ejecución contractual, etc.), y a partir de ello, en caso de optar por la participación, verificar la disponibilidad de la documentación pertinente y en caso de no contar con la misma, identificar los plazos y las vías para su obtención, a fin de conocer con la debida anticipación si le será posible contar con los documentos exigidos para la suscripción del contrato.

27. De esa manera, nótese que, en el presente caso, luego de registrarse como participante y haber podido revisar el contenido de las bases, el Consorcio presentó su oferta el 28 de agosto de 2020, sabiendo perfectamente que, ante una posible adjudicación de la buena pro, tendría que presentar ante la Entidad, toda la documentación requerida para el perfeccionamiento del contrato.

Es decir, al haber optado por efectuar su inscripción y presentar su oferta en el marco del procedimiento de selección, el Consorcio debió, por lo menos, haber tenido identificadas con anticipación las vías y plazos para cumplir con lo solicitado en las bases, y no esperar el otorgamiento de la buena pro a su favor para recién recabar la documentación requerida para la suscripción del contrato; sosteniendo además, que le solicitó en reiteradas oportunidades a la Entidad (en atención a los cortos plazos para el perfeccionamiento contractual establecido en la Ley especial) que le brinde los formatos en excel editables (que su representaba requería) como requisito fundamental para que cumpla con presentar los requisitos exigidos para el perfeccionamiento contractual (como ha sido alegado por lo integrantes del Consorcio en sus descargos); por lo que, atendiendo a los medios de prueba aportados y del análisis de lo argumentado en el marco del presente procedimiento, lo que se evidencia más bien es una conducta que dista mucho de una actuación diligente, siendo que además, el Consorcio no solo incumplió con presentar el detalle y análisis de precios unitarios, y el desagregado de gastos de costo directo las partidas y subpartidas (documentación que ha sido aludida de forma reiterada en sus descargos), sino que, en el caso concreto, **se advierte que el Consorcio incumplió con la presentación de todos los requisitos exigidos para el perfeccionamiento del contrato dentro de los plazos legales establecidos para tal efecto** (de los cuales, además, no ha expuesto las razones por las que no cumplió con presentar el resto de los requisitos necesarios).

Cabe agregar que, de la revisión a lo señalado en las respuestas efectuadas por la Entidad en la etapa de consultas y observaciones; esta, precisó, entre otros aspectos, que “el ANEXO II de los REQUERIMIENTOS se adjuntó la Estructuras de costos por cada IRI, asimismo, en las BASES en el CAPÍTULO III REQUERIMIENTO se adjuntó el link por cada ítem que contienen: catálogo de módulos, catalogo MBR,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

costos unitarios, mobiliario, otros estudios, requerimiento y formatos en excel editable los cuales deben ser verificados según el otro estudio de cada Institución Educativa”.

En atención a ello, este Colegiado ha verificado que, en las bases administrativas, con relación al ítem N° 3 del procedimiento de selección, en efecto, se brindó el siguiente link¹⁴:

3. **LINK – ÍTEM N°3- ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DETALLADO Y EJECUCIÓN DE OBRA DE LAS INTERVENCIONES DE RECONSTRUCCIÓN EN INVERSIONES (IRI) EN EL LOCAL EDUCATIVO CON CÓDIGO DE LOCAL N° 413492 - REGIÓN PIURA.**
<https://archivos.pronied.gob.pe:7175/index.php/s/e5iEXV3AOr0Jjt4>

En dicha dirección electrónica se encontraban alojadas diversas carpetas, tales como catálogo de módulos, catálogos MBR, costos unitarios, formatos, mobiliario, otro estudio, requerimiento ítem 3, y; además, se ha encontrado diversos formatos en excel editables proporcionados por la Entidad, conforme es de apreciarse de la gráfica:



Asimismo, cabe precisar que, en el presente caso, mediante Carta N° 2122-2020-MINEDU/VMGI/PRONIED/OGA-UA12 del 28 de setiembre de 2020, notificada en la misma fecha al Consorcio, la Entidad le comunicó la pérdida automática de la buena pro del procedimiento de selección, pudiendo aquel (en tanto se encontraba disconforme con dicha decisión; y además, ha sostenido la existencia

¹⁴ <https://archivos.pronied.gob.pe:7175/index.php/s/e5iEXV3AOr0Jjt4>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

de un comportamiento temerario por parte de la Entidad en contravención a los principios que rigen las compras públicas), ejercer su derecho de contradicción a través del recurso de apelación del acto que dispone la pérdida automática de la buena pro; sin embargo, en el presente caso, se advierte que la pérdida automática de la buena pro fue consentida por el Consorcio.

En ese sentido, corresponde desestimar este extremo de sus descargos respecto a la existencia de una imposibilidad física que le haya imposibilitado al Consorcio cumplir con su obligación de presentar la documentación para el perfeccionamiento del contrato.

28. Por otro lado, la mencionada empresa alegó que, a través de la Resolución Directoral Ejecutiva N° 146-2020- MINEDU/VMGI-PRONIED del 27 de octubre de 2020 (publicada en el SEACE en la misma fecha), la Entidad declaró la nulidad, entre otros, del ítem N° 3 del procedimiento de selección, por haberse detectado una causal de contravención al artículo 44 de la Ley (debido a que, no se habría garantizado los recursos necesarios para garantizar el cumplimiento de las obligaciones de la Entidad), retrotrayéndose el procedimiento de selección hasta la etapa de “*convocatoria y publicación de bases*”.

Al respecto, es importante señalar que, la declaratoria de nulidad del procedimiento de selección tuvo lugar el 27 de octubre de 2020; **es decir, con posterioridad a la fecha en que el Consorcio debía presentar los requisitos necesario para suscribir el contrato** [esto es, desde el 18 al 22 de setiembre del mismo año]; por lo tanto, la nulidad alegada como causa justificada, no enerva la obligación que el Consorcio tuvo como postor adjudicado, pues, en mérito a ello debía cumplir con los plazos establecidos en la norma y a presentar los documentos requeridos en las bases integradas para el perfeccionamiento del contrato, en tanto, el procedimiento de selección aún mantenía su validez y el otorgamiento y consentimiento de la buena pro, sus plenos efectos legales.

Por ello, y contrariamente a lo alegado, el Consorcio tenía la obligación de suscribir el contrato, conforme a lo establecido en el numeral 53.1 del artículo 53 del Reglamento para la Reconstrucción.

Finalmente, cabe precisar que, en el expediente administrativo no obran elementos que acreditan la negativa de la entidad a suscribir el contrato por razones presupuestarias; por lo que corresponde desestimar lo alegado en este punto.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

29. En consecuencia, y de la valoración conjunta y razonada de los elementos probatorios actuados en el presente caso, este Colegiado, concluye que los integrantes del Consorcio han incurrido en infracción administrativa tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225; por lo tanto, corresponde imponerles la sanción respectiva, previa graduación de la misma.

Respecto a la individualización de responsabilidades

30. Sobre el particular, el artículo 258 del Reglamento establece que las infracciones cometidas por un consorcio durante el procedimiento de selección y en la ejecución del contrato, se imputan a todos los integrantes del mismo, aplicándose a cada uno de ellos la sanción que le corresponda, salvo que, por la naturaleza de la infracción, la promesa formal o el contrato de consorcio, o el contrato suscrito con la Entidad, pueda individualizarse la responsabilidad. La carga de la prueba de la individualización corresponde al presunto infractor.

En ese sentido, a efectos de determinar la sanción a imponerse en virtud de los hechos reseñados, en el presente caso corresponde dilucidar, de forma previa, si es posible imputar a uno de los integrantes del Consorcio la responsabilidad por los hechos expuestos, siendo que la imposibilidad de individualizar dicha responsabilidad determinará que todos los integrantes del Consorcio asuman las consecuencias derivadas de la infracción cometida.

31. Respecto al criterio de la **naturaleza de la infracción**, el literal a) del numeral 258.2 del artículo 258 del Reglamento, establece que este criterio solo podrá invocarse ante el incumplimiento de una obligación de carácter personal por cada uno de los integrantes del consorcio, en el caso de las infracciones previstas en los literales c), i) y k) del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

Es decir, para las infracciones referidas a **(i)** contratar con el Estado estando impedido para ello, **(ii)** presentar información inexacta y **(iii)** suscribir contratos o Acuerdos Marco sin contar con inscripción vigente en el RNP o suscribir contratos por montos mayores a su capacidad libre de contratación, en especialidades o categorías distintas a las autorizadas por el RNP.

Como puede apreciarse, dicha disposición normativa no contempla a la infracción referida a incumplir injustificadamente con la obligación de perfeccionar el contrato; por tanto, en el presente caso, no es aplicable el criterio de la naturaleza de la infracción dada la infracción materia de análisis.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

32. En cuanto al **contrato de consorcio**, obra en el expediente administrativo el Anexo N° 6 “*Contenido mínimo del contrato de consorcio*” del 28 de agosto de 2020¹⁵, presentado al procedimiento de selección, en el cual, los integrantes del Consorcio, consignaron lo siguiente:

ANEXO N° 6

**CONTENIDO MÍNIMO DEL CONTRATO DE CONSORCIO
PROCESO ESPECIAL N° 41-2020-MINEDU/UE 108-1 ITEM 3**

Por el presente documento conste el **CONTRATO DE CONSORCIO** denominado **CONSORCIO PIURA**, que celebran de una parte **EL CONSULTOR FREDDY HERNANDEZ TEJADA**, con RUC N° 10090325073, con domicilio legal en Calle 2 N° 207 Urbanización José Gálvez, Distrito de Bellavista, provincia Constitucional del Callao, quien en su condición de persona Natural con negocio está debidamente representado por el mismo Sr. **FREDDY HERNANDEZ TEJADA**, identificado con DNI N° 09032507, y de otra parte, **LA EMPRESA VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. (VASMER CADS S.A.)** con RUC N° 20173126345, con domicilio legal en Calle Las Dalias Nro. 123 Urb. Valle Hermoso Distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima, debidamente representada por su Gerente General Sr. **JUAN OSWALDO VASQUEZ PAZOS**, identificado con D.N.I. N° 10551574; a quienes en adelante se denominarán “**LOS CONSORCIADOS**”, con la finalidad de complementar sus calificaciones y participar con sus propuestas técnica y económica en el proceso de selección del **PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA ESPECIAL N° 41-2020-MINEDU/UE 108-1 CONTRATACIÓN DE EJECUCIÓN DE LA OBRA: “ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DETALLADO Y EJECUCIÓN DE OBRA- INTERVENCIONES DE RECONSTRUCCIÓN EN INVERSIONES (IRI) EN LOCALES EDUCATIVOS - RELACIÓN DE ÍTEMS PAQUETE PIURA 9 (ÍTEM 1- CL N° 413369, ÍTEM 2- CL N° 413388, ÍTEM 3- CL N° 413492, ÍTEM 4- CL N° 413519, ÍTEM 5- CL N° 413411)”** bajo los los términos y condiciones siguientes:

PRIMERA. - DEL REPRESENTANTE LEGAL COMUN:
LOS CONSORCIADOS acuerdan por unanimidad designar al Señor **JUAN OSWALDO VASQUEZ PAZOS**, con DNI N° 10551574, representante común del consorcio. Dicho representante tiene facultades para actuar en nombre y representación del consorcio, en todos los actos referidos al procedimiento de selección, suscripción y ejecución del contrato, con poderes suficientes para ejercitar los derechos y cumplir las obligaciones que se deriven de su calidad de postor y de contratista hasta la conformidad o liquidación del contrato, según corresponda, quien no se encuentra impedido, inhabilitado ni suspendido para contratar con el Estado.

SEGUNDA. - DOMICILIO COMUN DEL CONSORCIO:
LOS CONSORCIADOS acuerdan que el Domicilio Común del Consorcio es en Calle Las Dalias N° 123 Urb. Valle Hermoso, Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima, el que será el lugar al que se dirigirán las comunicaciones remitidas por la Entidad al Consorcio, siendo éste el único válido para todos los efectos.

TERCERA. - PARTICIPACION Y OBLIGACIONES DE LOS CONSORCIADOS
Siendo que el procedimiento de Contratación Pública Especial del proceso de selección, descrito en la introducción del presente Contrato, está siendo convocado para la contratación de la ejecución del paquete de cinco obras, conformado por los ÍTEM 1, ÍTEM 2, ÍTEM 3, ÍTEM 4 e ÍTEM 5, bajo la modalidad de ejecución contractual de concurso oferta, los integrantes del Consorcio de manera unánime acuerdan que de ser favorecidos con el otorgamiento de la buena pro, **EL CONSULTOR FREDDY HERNANDEZ TEJADA** tendrá a su cargo todas las actividades correspondientes a la

CONSORCIO

¹⁵ Véase folio 64 al 65 del expediente administrativo en formato pdf.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

elaboración del expediente técnico completo, y LA EMPRESA VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A, tendrá a su cargo todo lo relacionado a la Ejecución de la Obra y el Equipamiento, en este sentido asumirán bajo responsabilidad el compromiso de ejecutar las actividades directamente vinculadas al objeto de la contratación, asumiendo de manera directa todas las responsabilidades, obligaciones y consecuencias que se deriven de su porcentaje de participación, que se detalla de la siguiente manera:

FREDDY HERNANDEZ TEJADA Elaboración de Expedientes Técnicos	Porcentaje de participación 4.00%
Vasmer Construcciones Acabados Decoraciones y Suministros S.A. - VASMER CADS S.A. Ejecución de las Obras + Equipamiento.	Porcentaje de participación 96.00%
Porcentaje contractual Total	100%

CUARTA. - CONTABILIDAD
LOS CONSORCIADOS acuerdan por unanimidad, designar a Vasmer Construcciones Acabados Decoraciones y Suministros S.A, con RUC N° 20173126345, como operador común Contable del CONSORCIO PIURA, Corresponsiéndole emitir la Factura para efecto de pago, y encargarse de todo lo relacionado con el régimen contable, y los documentos justificativos estarán en todo momento a disposición de las partes miembros del Consorcio, que podrán examinar por sí o por medio de sus representantes designados para tal efecto.

En señal de conformidad y ratificación de cada una de las cláusulas que contiene el presente contrato asociativo lo suscriben y Legalizan las partes en la ciudad de Lima, a los 28 días de agosto del 2020.


Consortiado 1
Juan Oswaldo Vásquez Pazos
VASMER CADS S.A.
DNI N° 10551574


Consortiado 2
Freddy Hernández Tejada
DNI N° 09032507

33. De lo anterior, no se advierte elementos que permitan individualizar la responsabilidad de los integrantes del Consorcio, toda vez que, ninguna de las obligaciones detalladas hace referencia expresa de la responsabilidad de alguno de los consorciados referida al aporte y presentación de los documentos para la suscripción del contrato derivado del procedimiento de selección
34. Sobre la **promesa de consorcio y contrato suscrito con la Entidad**; debe precisarse que, dichos criterios de individualización no son aplicables al presente caso, dado que el Reglamento para la Reconstrucción prescinde de la presentación de la promesa de consorcio al procedimiento de selección, por lo que éste no obra en autos, y, por otro lado, no existe contrato suscrito con la Entidad derivado del procedimiento de selección -ítem N° 3, tal es así de la apertura del presente procedimiento sancionador.
35. En tal sentido, y no advirtiéndose elementos que permitan individualizar la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

responsabilidad por la infracción referida a incumplir injustificadamente con la obligación de suscribir el contrato, debe aplicarse la responsabilidad administrativa conjunta a los integrantes del Consorcio.

Graduación de la sanción.

36. En relación a la graduación de la sanción imponible, el literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, dispone que, ante la infracción citada, la sanción que corresponde aplicar es una multa, entendida como la obligación pecuniaria generada para el infractor, de pagar un monto económico no menor del cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la oferta económica o del contrato, según corresponda, el cual no puede ser inferior a una (1) UIT, en favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado.

Asimismo, el citado literal precisa que en la resolución en la que se imponga la multa debe establecerse 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 esta no sea pagada por el infractor, por un plazo no menor a tres (3) meses ni mayor a dieciocho (18) meses. El periodo de suspensión dispuesto por la medida cautelar a que se hace referencia no se considera para el cómputo de la inhabilitación definitiva.

37. Sobre la base de lo expuesto, considerando que el monto ofertado por el Consorcio en el ítem N° 3 del procedimiento de selección ascendió a la suma de **S/ (3'604,782.65)**, el cinco por ciento (5%) de dicho monto es **S/ (180,239.1325)** y el quince por ciento (15%) es **S/ (540,717.3975)**.
38. En torno a ello, cabe traer a colación lo dispuesto en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobada por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, modificado por la Ley N° 31465, en adelante el **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 será tomado en cuenta al momento de fijar la sanción a ser impuesta.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

39. Bajo el contexto descrito, corresponde determinar la sanción a imponer conforme a los criterios previstos en el artículo 264 del Reglamento, tal como se expone a continuación:
- a) **Naturaleza de la infracción:** desde el momento en que se le otorgó la buena pro del procedimiento de selección - ítem N° 3, el Consorcio quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y en las bases del procedimiento de selección, siendo una de éstas desplegar los actos necesarios para perfeccionar la relación contractual derivada del procedimiento de selección en el plazo establecido en el artículo 56 del Reglamento para la Reconstrucción.
 - b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** de los elementos obrantes en el expediente, no es posible determinar si hubo intencionalidad del Consorcio, a cometer la infracción determinada; no obstante, se advierte la falta de diligencia, en su calidad de postor ganador de la buena pro, para cumplir con presentar la totalidad de la documentación requeridas en las bases en el plazo establecido en la norma.
 - c) **Inexistencia o grado mínimo de daño a la Entidad:** debe tenerse en cuenta que situaciones como la descrita, ocasionan una afectación en el cumplimiento de las metas programadas por la Entidad y, por tanto, producen un perjuicio en contra del interés público. En el caso en concreto, a consecuencia del incumplimiento en perfeccionar el contrato por parte del Consorcio, se generaron retrasos en la elaboración del expediente técnico detallado y ejecución de obra de las intervenciones de reconstrucción en inversiones (IRI) en los locales educativos, región Piura 09. Ello, sin perjuicio, de la declaratoria de nulidad de oficio del procedimiento de selección mediante la Resolución Directoral Ejecutiva N° 146-2020-MINEDU/VMGI-PRONIED, dispuesta con posterioridad al último día del plazo que el Consorcio tuvo para presentar la documentación exigida para suscribir el contrato.
 - d) **Reconocimiento de la infracción antes de que sea detectada:** debe tenerse en cuenta que, conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el cual los integrantes del Consorcio hayan reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.
 - e) **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** en lo que

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

atañe a dicho criterio, de conformidad con el Registro Nacional de Proveedores (RNP), se aprecia la empresa VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. cuenta con antecedentes de sanción administrativa, conforme al siguiente detalle:

INHABILITACIONES						
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCIÓN	FEC. RESOLUCIÓN	OBSERVACIÓN	TIPO
10/03/2009	09/03/2009	OCHO MESES	668-2009-TC-S3	03/03/2009	EL 12.03.09 TRIBUNAL COMUNICA QUE EL 09.03.09 EMPRESA INTERPUSO REC.RECONSIDERACION CONTRA RESOL. 668/09.TC-S3, SUSPENDIÉNDOSE TEMPORALMENTE INHABILITACION.	TEMPORAL
30/03/2009	29/11/2009	OCHO MESES	909-2009-TC-S3	26/03/2009	EL 31.03.09 TRIBUNAL COMUNICA RESOL. 909/09.TC-S3, INFUNDADO REC.RECONSIDERACION CONTRA RESOL. 668/09.TC-S3, QUE SANCIONO A EMPRESA CON 8 MESES DE INHABILITACION.	TEMPORAL
07/08/2014	07/05/2015	9 MESES	2016-2014-TC-S2	06/08/2014		TEMPORAL
10/09/2021	10/04/2022	7 MESES	2583-2021-TCE-S3	31/08/2021		MULTA
14/09/2021	14/04/2022	7 MESES	2486-2021-TCE-S3	25/08/2021		MULTA
17/09/2021	17/03/2022	6 MESES	2580-2021-TCE-S4	31/08/2021		MULTA
25/10/2021	25/06/2022	8 MESES	3148-2021-TCE-S4	04/10/2021		MULTA

Por su parte, el señor FREDDY HERNÁNDEZ TEJADA registra los siguientes antecedentes de sanción administrativa:

INHABILITACIONES					
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCIÓN	FEC. RESOLUCIÓN	TIPO
19/06/2017	19/01/2018	7 MESES	1239-2017-TCE-S2	09/06/2017	TEMPORAL
10/09/2021	10/04/2022	7 MESES	2583-2021-TCE-S3	31/08/2021	MULTA

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

14/09/2021	14/04/2022	7 MESES	2486-2021-TCE-S3	25/08/2021	MULTA
17/09/2021	17/03/2022	6 MESES	2580-2021-TCE-S4	31/08/2021	MULTA
25/10/2021	25/06/2022	8 MESES	3148-2021-TCE-S4	04/10/2021	MULTA

- f) **Conducta procesal:** la empresa VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. se apersonó y presentó descargo a las imputaciones efectuadas en su contra; mientras que el señor FREDDY HERNÁNDEZ TEJADA no se personó ni presentó descargo.
- g) **Adopción e implementación de un modelo de prevención:** de los actuados en el expediente, no se aprecia que los integrantes del Consorcio hayan implementado un modelo de prevención que reduzca significativamente los riesgos de ocurrencia de la infracción que ha sido determinada en el presente procedimiento sancionador.
- h) **Afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias tratándose de MYPE¹⁶:** en el caso particular, de la consulta efectuada al Registro Nacional de la Micro y Pequeña Empresa, se advierte que los integrantes del Consorcio, se encuentran registrados como MYPE, conforme se aprecia de las gráficas:

N° DE RUC.	RAZÓN SOCIAL	FECHA SOLICITUD	ESTADO/CONDICIÓN	FECHA DE ACREDITACIÓN	SITUACIÓN ACTUAL
20173126345	VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A.	14/04/2018	ACREDITADO COMO PEQUEÑA EMPRESA	20/04/2018	ACREDITADO

N° DE RUC.	RAZÓN SOCIAL	FECHA SOLICITUD	ESTADO/CONDICIÓN	FECHA DE ACREDITACIÓN	SITUACIÓN ACTUAL
10090325073	HERNANDEZ TEJADA FREDDY	15/05/2009	ACREDITADO COMO MICRO EMPRESA	25/05/2018	ACREDITADO

Sin embargo, de la documentación obrante en el expediente administrativo,

¹⁶ En aplicación de la nueva modificación a la Ley N° 30225, dada con la Ley N° 31535 y publicada el 28 de julio de 2022 en el Diario Oficial "El Peruano", a fin de incorporar la causal de afectación de actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias, aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE), como nuevo criterio de graduación de la sanción.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

los integrantes del Consorcio no han acreditado afectación alguna de sus actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias.

40. Finalmente, cabe concluir que, en el presente caso, corresponde sancionar a los integrantes del Consorcio, por la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, la cual tuvo lugar el **22 de setiembre de 2020**, fecha en que venció el plazo máximo que tenía para presentar los documentos requeridos para la suscripción del contrato.

Procedimiento y efectos del pago de la multa.

41. 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 el siguiente:
- 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 de la sede central del OSCE o en cualquiera de sus Oficinas Desconcentradas. 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

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. 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 Cristian Joe Cabrera Gil, y la intervención de las vocales Violeta Lucero Ferreyra Coral y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, la Resolución N° D000090-2022- OSCE/PRE del 21 de mayo de 2022, y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por 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 empresa **VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. (con R.U.C N° 20173126345)**, integrante del **CONSORCIO PIURA**, con una multa ascendente a **S/ 180,246.38 (ciento ochenta mil doscientos cuarenta y seis con 38/100 soles)**, **por su responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato** derivado del Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 41-2020-MINEDU/UE 108 - (Primera Convocatoria) – Ítem N° 3, convocado por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa UE 108 – PRONIED, por los fundamentos expuestos.
2. **Disponer como medida cautelar**, la suspensión de la empresa **VASMER CONSTRUCCIONES ACABADOS DECORACIONES Y SUMINISTROS S.A. (con R.U.C N° 20173126345)**, de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por el plazo de **ocho**



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

(8) meses en caso la infractora 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”.

El procedimiento para la ejecución de dicha 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 aquélla, o porque, habiéndose presentado el recurso, éste fue desestimado.

- 3. SANCIONAR** al señor **FREDDY HERNÁNDEZ TEJADA (con R.U.C N° 10090325073)**, integrante del **CONSORCIO PIURA**, con una multa ascendente a **S/ 180,246.38 (ciento ochenta mil doscientos cuarenta y seis con 38/100 soles)**, **por su responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato** derivado del Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 41-2020-MINEDU/UE 108 - (Primera Convocatoria) – Ítem N° 3, convocado por el Programa Nacional de Infraestructura Educativa UE 108 – PRONIED, por los fundamentos expuestos.
- 4. Disponer como medida cautelar**, la suspensión del señor **FREDDY HERNÁNDEZ TEJADA (con R.U.C N° 10090325073)**, de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por el plazo de **ocho (8) meses** 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”.

El procedimiento para la ejecución de dicha 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 aquélla, o porque, habiéndose presentado el recurso, éste fue desestimado.

- 5.** Disponer que el pago de la multa impuesta se realice en la cuenta del OSCE N° 0000-870803 del Banco de la Nación. En caso que 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 pagar la multa se extingue al día hábil



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3250-2022-TCE-S4

siguiente de verificado el depósito respectivo al OSCE o al día siguiente de transcurrido el plazo de suspensión, por falta de pago, previsto como medida cautelar.

6. 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.
7. 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.

VOCAL

PRESIDENTE

VOCAL

SS.

Cabrera Gil.

Ferreyra Coral.

Pérez Gutiérrez.