



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

Sumilla: *“(...) si bien el Adjudicatario no cumplió con su obligación de suscribir el Acuerdo Marco, es necesario señalar que su conducta se encuentra justificada, al concurrir una imposibilidad jurídica sobreviniente a su participación en el procedimiento (...)”.*

Lima, 21 de noviembre de 2022.

VISTO en sesión de fecha 21 de noviembre de 2022 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 2553/2022.TCE**, el procedimiento administrativo sancionador instaurado contra la empresa **F & J INTERNACIONAL S.A.C.**, por su responsabilidad al Incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco EXT-CE-2021-6; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. A través de la Resolución Jefatural N° 015-2016-PERÚ COMPRAS, se estableció el 18 de marzo de 2016 como fecha de inicio de las operaciones y funciones de Perú Compras.

El 8 de julio de 2021, la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en adelante **Perú Compras**, convocó el Procedimiento de extensión de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco EXT-CE-2021-6, en adelante el **Procedimiento**, aplicable para los siguientes catálogos:

- Impresoras.
- Consumibles
- Repuestos y accesorios de oficina

En la misma fecha, Perú Compras publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE y en su portal web (www.perucompras.gob.pe), los documentos asociados a la convocatoria.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 **OSCE**
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

Del 8 al 25 de julio de 2021 se llevó a cabo el registro de participantes y la presentación de ofertas, mientras que, el 26 y 27 de julio del mismo año se realizó la admisión y evaluación de ofertas, respectivamente. Por su parte, el 2 de agosto del mismo año se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento, en la plataforma del SEACE y en el portal web de Perú Compras.

El 13 de agosto de 2021, Perú Compras efectuó la suscripción automática de los Acuerdos Marco adjudicados, en virtud de la aceptación efectuada en la declaración jurada realizada por los mismos en la fase de registro y presentación de ofertas.

Cabe precisar que el procedimiento objeto de análisis se llevó a cabo durante la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante **el Reglamento**.

- Mediante Oficio N° 000083-2022-PERÚ COMPRAS-GG¹ del 11 de abril de 2022, presentado el 12 del mismo mes y año ante la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en adelante **Perú Compras**, puso en conocimiento al Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el **Tribunal**, que el proveedor **F & J INTERNACIONAL S.A.C. (con R.U.C. N° 20600862929)**, en adelante el **Adjudicatario**, habría incurrido en infracción, al incumplir con su obligación de formalizar el **Acuerdo Marco EXT-CE-2021-6**, en adelante **el Acuerdo Marco**.

Para tal efecto, adjuntó, entre otros, el Informe N° 000095-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ² del 8 de abril de 2022, en el cual se señala lo siguiente:

- Las reglas estándar para la selección de proveedores, aplicables a los Acuerdos Marco EXT-CE-2021-1, EXT-CE-2021-2, EXT-CE-2021-3, EXT-CE-2021-4, **EXT-CE-2021-6**, EXT-CE-2021-7, EXT-CE-2021- 10, EXT-CE-2021-11,

¹ Obrante a folio 3 del expediente administrativo.

² Obrante a folios 4 al 13 del expediente administrativo.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

EXT-CE-2021-12, EXT-CE-2021-13, EXT-CE-2021-14, EXTCE-2021-16 y EXT-CE-2021-18, establecen los lineamientos que rigen el procedimiento para la selección de proveedores para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco, así como para la incorporación de nuevos proveedores (en el Catálogo Electrónico vigente) y/o extensión de vigencia cuando corresponda, incluyendo, entre otros, plazos, requisitos, criterios de admisión y evaluación, proforma del Acuerdo Marco.

- Mediante el Informe N° 000039-2022-PERÚ-COMPRAS³, la Dirección de Acuerdo Marco advirtió sobre los proveedores adjudicatarios que no cumplieron con su obligación de realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento dentro del plazo inicial y adicional establecido en las reglas y/o no cumplieron con mantener los requisitos establecidos en el procedimiento de selección de proveedores; lo que devino en la no suscripción automática del Acuerdo Marco (formalización).
- El procedimiento estableció las condiciones y obligaciones que asumirían los participantes al registrarse. En ese sentido, de resultar proveedores adjudicatarios, debían realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, con lo cual se generaría la suscripción de manera automática, caso contrario se les tendría por desistidos de suscribir en el Acuerdo Marco.
- Precisa que los Proveedores Adjudicatarios debían efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, según el siguiente detalle:

Acuerdo Marco de Extensión	Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Periodo adicional de depósito de la garantía de fiel cumplimiento
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-1	Del 02/06/2021 al 15/06/2021	Del 16/06/2021 al 30/06/2021
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-2	Del 02/06/2021 al 15/06/2021	Del 16/06/2021 al 30/06/2021

³ Obrante a folios 15 al 26 del expediente administrativo.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

Acuerdo Marco EXT-CE-2021-3	Del 02/06/2021 al 15/06/2021	al	Del 16/06/2021 al 30/06/2021
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-4	Del 08/09/2021 al 13/09/2021	al	Del 14/09/2021 al 27/09/2021
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-6	Del 02/08/2021 al 11/08/2021	al	Del 12/08/2021 al 25/08/2022
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-7	Del 02/08/2021 al 11/08/2021	al	Del 12/08/2021 al 25/08/2022
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-10	Del 19/11/2021 al 6/12/2021	al	Del 7/12/2021 al 20/12/2021
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-11	Del 19/10/2021 al 28/10/2021	al	Del 29/10/2021 al 16/11/2022
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-12	Del 19/10/2021 al 28/10/2021	al	Del 29/10/2021 al 16/11/2022
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-13	Del 19/10/2021 al 28/10/2021	al	Del 29/10/2021 al 16/11/2022
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-14	Del 13/11/2021 al 24/11/2021	al	Del 25/11/2021 al 09/12/2021
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16	Del 18/12/2021 al 28/12/2021	al	Del 29/12/2021 al 10/01/2022
Acuerdo Marco EXT-CE-2021-18	Del 18/12/2021 al 28/12/2021	al	Del 29/12/2021 al 10/01/2022

- En cuando al daño causado, refiere que el no perfeccionamiento del acuerdo marco conlleva a la limitación o no adjudicación de potenciales ofertas de los proveedores que participaron en la evaluación de ofertas, no contando con estas ofertas como ofertas vigentes dentro de la operatividad de los Catálogos Electrónicos.

Asimismo, la no suscripción de acuerdo marco afecta al nivel de competitividad que caracteriza las contrataciones a través de la plataforma de los Catálogos Electrónicos, pues al tener mayor cantidad de proveedores se tiene mayores probabilidades que los requerimientos de las entidades sean atendidos a un precio acorde al mercado, caso contrario, puede llegar a perjudicar a las entidades debido a que, al existir poca competencia de ofertas los precios del producto podrían elevarse.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

- Concluye que el Adjudicatario habría incurrido en la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 de la Ley.
- 3. A través del Decreto del 25 de julio de 2022, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su supuesta responsabilidad al incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Asimismo, se otorgó al Adjudicatario 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 en caso de incumplir el requerimiento.

Dicho decreto fue notificado al Adjudicatario a través de la casilla electrónica del OSCE, con fecha 27 de julio de 2022, surtiendo efectos a partir del 1 de agosto de 2022⁴.

- 4. Con decreto de 18 de agosto de 2022, se hizo efectivo el apercibimiento de resolver con la documentación obrante en autos, debido a que el Adjudicatario no formuló sus descargos, a pesar de haber sido debidamente notificado para tal efecto; asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Quinta Sala para que resuelva, lo cual se hizo efectivo al día siguiente.
- 5. Mediante decreto del 9 de noviembre de 2022, a fin de contar con mayores elementos de juicio para resolver, se requirió lo siguiente:

A LA CENTRAL DE COMPRAS PUBLICAS - PERU COMPRAS

Mediante Informe N° 000095-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ del 8 de abril de 2022 y Anexo N° 5, su representada informó que, la empresa F & J INTERNACIONAL S.A.C. incumplió injustificadamente con su obligación de formalizar acuerdos marco, puesto que, si bien realizó el depósito de garantía, no pudo formalizar el acuerdo marco porque se encontraba con pérdida ante la SBS.

Por lo tanto, sírvase precisar lo siguiente:

- Sírvase remitir el Reporte de estado de deudas de la SBS, de la empresa la empresa F & J INTERNACIONAL S.A.C., en el cual verificó que la misma se encontraba en pérdida.

⁴ Conforme a lo establecido en el numeral 267.3 del artículo 267 del Reglamento y el numeral 7.1.2 de la directiva N° 008-2020-OSCE/CD.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

- Sírvase precisar desde que fecha la empresa F & J INTERNACIONAL S.A.C. registra estado de pérdida ante la SBS.
- Considerando que dicha condición, que el proveedor adjudicatario no cuente con deudas que registren la categoría “pérdida” en la clasificación crediticia del deudor de la cartera de créditos, en el registro administrado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS), es un requisito establecido en el numeral 3.11 de las Reglas Estándar, para la selección de proveedores; sírvase precisar si a la fecha de admisión y evaluación de ofertas (26 y 27 de julio de 2021) la empresa F & J INTERNACIONAL S.A.C. ya registraba estado de “pérdida ante la SBS”.

6. A través del Oficio N°005951-2022-PERU COMPRAS-DAM presentado el 15 de noviembre de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal, Perú Compras remitió la información solicitada, informando lo siguiente:

- Conforme al numeral 3.8.1, **Admisión de ofertas**, de las Reglas para el procedimiento estándar para la selección de proveedores para la implementación y/o extensión de vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco – Tipo VII, **en adelante las Reglas del procedimiento**, se indica que, durante el plazo indicado en el cronograma para esta fase, el proveedor debe cumplir, al momento de su revisión, entre otros que, no cuente con deudas que registren la categoría “pérdida” en la clasificación crediticia del deudor de la cartera de créditos, en el registro administrado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS); para el caso de persona natural con negocio la verificación se realizará con el número RUC y DNI.
- Por otro lado, conforme al numeral 3.11, **Suscripción automática de los Acuerdos Marco**, de las Reglas del procedimiento, se establece que Perú Compras puede comprobar en esta fase, que el proveedor adjudicatario no cuente con deudas que registren la categoría “pérdida” conforme a lo señalado anteriormente.
- Por lo tanto, **para el 13 de agosto de 2021**, es decir, para la suscripción automática de los acuerdos marco, Perú Compras cumplió con verificar, que el proveedor adjudicatario, no cuente con deudas que registren la categoría “pérdida”. Siendo así, para dicha fecha se advirtió que el



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

Adjudicatario presentaba una “Distribución porcentual según clasificación, la siguiente categoría: “4:100%”, conforme se aprecia en la siguiente imagen:

extranet.sbs.gob.pe/riesgos/riesgos/buscarposicionconsolidada

Por Tipo de Crédito: Historica Adicional Detallada Al Cliente Otras Reportes RUC

Nueva Consulta: S. RUC 2060862929 Consultar

ión Consolidada

Linea: 13 de agosto de 2021

Imprimir

Datos del Deudor					
Documento	RUC	Nómeno	N° Entidad	Persona	Año/Día
Razón Social	F.B.I. INTERNACIONAL S.A.C.				1 00
				Fecha Reporte	28/06/2021
				Código SBS	18107946
Distribución Porcentual según Clasificación ¹ :					
	0.0%	1.0%	2.0%	3.0%	4.000%
Hemerosidad: BANCO DE CREDITO(Vencida)					
Posición Consolidada del Deudor					
SALDOS		Saldo HE	Saldo ME (*)	Total (HE+ ME)	
Total Deuda Alto Riesgo		107	0	107	
Vencida		107	0	107	
de 121 hasta 180 días		107	0	107	
TOTAL DEUDA CORRIENTE		107	0	107	
TOTAL DEUDA		107	0	107	
Total Provisiones Específicas		107	0	107	
Deuda Directa		107	0	107	

(*) Montos expresados en Soles

1: A partir de la información de septiembre-2020, la distribución porcentual de las obligaciones de acuerdo a las clasificaciones incluye los saldos de los créditos repositados

SUPERINTENDENCIA DE BANCA, SEGUROS Y AFP República del Perú

- Conforme al numeral 1 del Capítulo II, de la Resolución S.B.S N° 11356-2008 y modificatorias, el deudor será clasificado de acuerdo a las siguientes categorías: i) Categoría normal (0), ii) Categoría con problemas potenciales (1), iii) Categoría deficiente (2), iv) Categoría dudoso, (3) v) **Categoría pérdida (4).**
- En ese sentido, se aprecia que, al 13 de agosto de 2021, el Adjudicatario registraba la categoría de pérdida.
- Precisa que, la categoría de pérdida del Adjudicatario, advertida por Perú Compras el 13 de agosto de 2021, fecha de suscripción automática del Acuerdo Marco, tiene como fecha de reporte el 30 de junio de 2021⁵.

⁵ Conforme se indica en la página web de la SBS3, referido a la actualización de la información publicada en la Central de Riesgos de la SBS, los reportes son actualizados mensualmente y se publican a fines del mes siguiente. Es decir, la información que se obtiene de la SBS, al momento de consulta, tiene un desfase de por lo menos un mes



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

- En relación a la consulta del Tribunal, consistente en señalar si a la fecha de admisión y evaluación de ofertas (26 y 27 de julio de 2021) el Adjudicatario ya registraba estado de “pérdida ante la SBS”, Perú Compras manifiesta que de acuerdo a las Reglas del Procedimiento, verifica el cumplimiento, de entre otros requisitos, del referido a que, el proveedor no cuente con deudas que registren la categoría “pérdida”, **para la fase de admisión**, mas no en la evaluación de ofertas.
- En ese sentido, recalca que de la revisión del cumplimiento de los requisitos, efectuada para la admisión, al 26 de julio de 2021, el Adjudicatario se encontraba en la “categoría dudoso” “3:100”.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador, determinar si el Adjudicatario incurrió en responsabilidad administrativa por incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Naturaleza de la infracción

2. Sobre el particular, el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 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.”



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

[El subrayado es agregado]

3. 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 Acuerdo Marco no se haya formalizado por el incumplimiento de la obligación por parte del proveedor adjudicado; y **ii)** que dicha conducta sea injustificada.
4. Ahora bien, con relación al primer elemento constitutivo, es decir, que el Acuerdo Marco no se haya formalizado 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.
5. Al respecto, la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD “Disposiciones Aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco” respecto a los procedimientos a cargo de Perú Compras, establece en su numeral 8.2. que los proveedores seleccionados para ofertar en los Catálogos Electrónicos están obligados a formalizar los respectivos Acuerdos Marco, situación que supone la aceptación de todos los términos y condiciones establecidos en el procedimiento.

En ese orden de ideas, conforme se ha señalado en el acápite anterior, en el presente caso para efectos del procedimiento de selección de proveedores, resultan aplicable las reglas establecidas en la Directiva N° 013-2016-PERÚ COMPRAS “*Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco*”⁶. Al respecto, el literal a) del numeral 8.2.2.1 de la referida directiva, estableció lo siguiente:

“(…)

Documento que contendrá las reglas del procedimiento, que incluye los plazos, requisitos, criterios de admisión y evaluación, texto del Acuerdo Marco, entre otros, y que serán aplicables como parte de la selección de los proveedores participantes en las convocatorias para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco.

*Estas reglas podrán incluir, según corresponda, que **el proveedor deba acreditar** experiencia, capacidad financiera, **el compromiso de constituir una***

⁶ Véase: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/522187/251089385654335844720200213-14458-1jhmo37.pdf>



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

garantía de fiel cumplimiento durante la vigencia del Catálogo Electrónico, el compromiso de stock mínimo, entre otras condiciones. (...)”.

[El resaltado es agregado]

6. 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 la formalización del Acuerdo Marco, o **ii)** no obstante haber actuado con la debida diligencia, le fue imposible formalizar el mismo debido a factores externos que no responden a su voluntad.
7. Bajo dicho contexto, corresponde a este Colegiado analizar la supuesta responsabilidad administrativa del Adjudicatario por no cumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco; infracción prevista en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 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 formalizar el Acuerdo Marco

8. 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 formalizar el Acuerdo Marco, según el procedimiento, plazos y requisitos previstos en los documentos aplicables a la incorporación objeto de análisis, conforme se indica en el Informe N° 000095-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ.

Así, de la revisión del referido documento, se advierte que, en su Anexo N° 01, se estableció el siguiente cronograma:

Fases	Duración
-------	----------



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

Convocatoria.	08/07/2021
Registro de participantes y presentación de ofertas.	Del 08/07/2021 al 25/07/2021
Admisión.	26/07/2021
Evaluación.	27/07/2021
Publicación de resultados.	02/08/2021
Suscripción automática de Acuerdos Marco.	13/08/2021
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	02/08/2021 al 11/08/2021
Periodo adicional de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	12/08/2021 al 25/08/2022

9. Como es de verse, mediante las Reglas del Método Especial de Contratación a través de los Catálogos Electrónicos del Acuerdo Marco, se especificó las consideraciones a tener en cuenta los proveedores adjudicatarios para efectuar el depósito de la Garantía de Fiel Cumplimiento; señalándose como periodo para dicho depósito del referido Acuerdo Marco del 2 de agosto de 2021 al 11 de agosto de 2022, periodo ampliado hasta el 25 de agosto de 2021, precisando además que de no efectuarse dicho depósito no podrá suscribirse el Acuerdo Marco correspondiente.

En ese contexto, de la documentación remitida por Perú Compras, se aprecia que con Informe N° 000095-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ del 08 de abril de 2022⁷, al cual adjuntó el Anexo N° 5 – Proveedores Adjudicatarios que no suscribieron el Acuerdo Marco⁸, la Dirección de Acuerdos Marco de la Entidad reportó que Adjudicatario realizó el depósito de garantía, **pero no formalizó el acuerdo marco porque “se encuentra con pérdida ante la SBS”**.

10. Por lo tanto, de la documentación obrante en el expediente administrativo, se ha verificado que el Adjudicatario no formalizó el acuerdo marco porque “se encuentra con pérdida ante la SBS” lo cual impidió que cumpliera con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco, pese a estar obligado a ello. En esa medida, este Tribunal advierte que corresponde determinar si dicha omisión fue justificada.

Respecto de la justificación

⁷ Obrante a folios 4 al 13 del expediente administrativo.

⁸ Obrante a folios 32 al 34 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Superior de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

11. Es pertinente resaltar que, para acreditar la existencia de una causal de justificación, debe probarse fehacientemente que concurren circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente el perfeccionamiento contractual con la Entidad o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible al Adjudicatario perfeccionar el mismo debido a factores ajenos a su voluntad.
12. En este punto, es necesario señalar 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.
13. Es preciso indicar que el Adjudicatario no ha presentado sus descargos, a pesar de haber sido debidamente notificado a través de la casilla electrónica del OSCE el 27 de julio de 2022, con el Decreto del 25 de julio de 2022 que dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador; sin embargo, con **Informe N° 000095-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ del 08 de abril de 2022**⁹, al cual adjuntó el Anexo N° 5 – Proveedores Adjudicatarios que no suscribieron el Acuerdo Marco¹⁰, la Dirección de Acuerdos Marco de la Entidad, reportó que el Adjudicatario realizó el depósito de garantía, pero no formalizó el acuerdo marco porque “se encuentra con pérdida ante la SBS”; es decir, la razón por la cual el Adjudicatario incumplió con su obligación de suscribir el Acuerdo Marco, se debería a que se encontraba con pérdida en la SBS.
14. En este punto, cabe recordar que, el registro de participantes y presentación de ofertas se llevó a cabo entre el 8 de julio de 2021 y el 25 de julio de 2021; por su

⁹ Obrante a folios 4 al 13 del expediente administrativo.

¹⁰ Obrante a folios 32 al 34 del expediente administrativo.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Superior de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

parte, **la admisión de ofertas se efectuó el 26 de julio de 2021**, mientras que el plazo inicial para la **suscripción automática de Acuerdos Marco era el 13 de agosto de 2021**.

15. Ahora bien, conforme a lo informado por Perú Compras en el Oficio N°005951-2022-PERU COMPRAS-DAM presentado el 15 de noviembre de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal, se aprecia que, de acuerdo a los numerales 3.8.1 y 3.11 de las Reglas del procedimiento, el Adjudicatario registra dos periodos de revisión de cumplimiento de los requisitos para participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, entre ellos el referido a que “no se encuentra con pérdida ante la SBS” ; el primero, para la admisión de la oferta y, el segundo, para la suscripción automática de Acuerdos Marco, esto es, el 26 de julio de 2021 y el 13 de agosto de 2021, respectivamente.
16. Con relación a la verificación de la categoría “pérdida” en la clasificación crediticia del deudor de la cartera de créditos, en el registro administrado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS); Perú Compras refiere que, para el caso de persona natural con negocio la verificación se realiza con el número RUC y DNI.

Asimismo, recalca que, conforme al numeral 1 del Capítulo II, de la Resolución S.B.S N° 11356-2008 y modificatorias, el deudor será clasificado de acuerdo a las siguientes categorías: i) Categoría normal (0), ii) Categoría con problemas potenciales (1), iii) Categoría deficiente (2), iv) Categoría dudoso, (3) v) **Categoría pérdida (4)**.

17. Teniendo en cuenta ello, Perú Compras informa que, para la fase de admisión de ofertas (26 de julio de 2021), el Adjudicatario se encontraba en la “**categoría dudoso**” “3:100”. Es decir, **para la fase de admisión de ofertas, el Adjudicatario no se encontraba en la categoría pérdida ante la SBS.**

No obstante, **para el 13 de agosto de 2021**, es decir, para la suscripción automática de los acuerdos marco, Perú Compras cumplió con verificar, que el Adjudicatario, no cuente con deudas que registren la categoría “pérdida”. Siendo así, **para dicha fecha advirtió que el Adjudicatario presentaba una “Distribución**

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

porcentual según clasificación, la siguiente categoría: “4:100%”, es decir registraba la categoría “pérdida”, conforme se aprecia a continuación:

extranet.sbs.gob.pe/riesgos/riesgos/buscarposicionconsolidada

Por Tipo de Crédito: Historica Adicional Detallada Al Cliente Otros Reportes

Nueva Consulta: S. RUC

ión Consolidada

13 de agosto de 2021

Datos del Deudor					
Documento	RUC	Número	Persona	Jurídico	
Razón Social	F & I INTERNACIONAL S.A.C			1 [E]	
Fecha Reporte				30/06/2021	
Código SBS				181807946	
Distribución Percentual según Clasificación (*)					
	0-0%	1-0%	2-0%	3-0%	4-100%
Identidad:	BANCO DE CREDITO(Venecia)				

Posición Consolidada del Deudor			
SALDOS	Saldo MB	Saldo ME (*)	Total (MB+ ME)
Total Deuda Alto Riesgo	107	0	107
Vencida	107	0	107
de 121 hasta 180 días	107	0	107
TOTAL DEUDA DIRECTA	107	0	107
TOTAL DEUDA	107	0	107
Total Provisión Específica	107	0	107
Deuda Directa	107	0	107

(*) Monto Exprimido en Soles

1: A partir de la información de septiembre-2021, la distribución porcentual de las obligaciones de acuerdo a las clasificaciones incluye los saldos de los créditos castigados

SUPERINTENDENCIA
DE BANCA, SEGUROS Y AFP
República del Perú

18. En este extremo, cabe recalcar que, la categoría de pérdida del Adjudicatario, advertida por Perú Compras el **13 de agosto de 2021**, fecha de suscripción automática del Acuerdo Marco, tiene como **fecha de reporte el 30 de junio de 2021**¹¹.
19. Del citado reporte, se puede apreciar que el Adjudicatario, registra la categoría “pérdida” ante la SBS desde el **30 de junio de 2021**, situación que recién pudo ser corroborada por Perú Compras el **13 de agosto de 2021**, para la suscripción del acuerdo marco.
20. En ese sentido, en el presente caso, se aprecia que al momento de la presentación de ofertas y admisión de la misma (26 de julio de 2021) el Adjudicatario no registraba la categoría “pérdida” ante la SBS, situación que contaba el Adjudicatario para la admisión de ofertas; sin embargo, durante el periodo

¹¹ Conforme se indica en la página web de la SBS3, referido a la actualización de la información publicada en la Central de Riesgos de la SBS, los reportes son actualizados mensualmente y se publican a fines del mes siguiente. Es decir, la información que se obtiene de la SBS, al momento de consulta, tiene un desfase de por lo menos un mes



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Superior de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

suscripción automática de acuerdos marco (13 de agosto de 2021), el Adjudicatario ya registraba la categoría “pérdida” ante la SBS, con la siguiente categoría porcentual: “4:100%”.

21. Bajo dicho contexto, esta Sala aprecia que el Adjudicatario no llegó a suscribir el Acuerdo Marco el 13 de agosto de 2021, fecha programada por la Entidad para la suscripción automática de acuerdos marco, pues concurrió una imposibilidad jurídica sobreviniente a la presentación de la oferta del Adjudicatario, al haber acaecido en “pérdida” ante la SBS.
22. Por tanto, en el presente caso, si bien el Adjudicatario no cumplió con su obligación de suscribir el Acuerdo Marco, es necesario señalar que su conducta se encuentra justificada, al concurrir una imposibilidad jurídica sobreviniente a su participación en el procedimiento [la vigencia de una categoría de “pérdida” ante la SBS].
23. Por tanto, al existir una imposibilidad jurídica para que el Adjudicatario pueda suscribir el Acuerdo Marco, no se cuenta con todos los elementos que se requiere para la configuración del tipo infractor conforme a lo previsto en la Ley y el Reglamento.
24. En consecuencia, no corresponde atribuir responsabilidad administrativa al Adjudicatario, por la comisión de la infracción administrativa tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, debiendo declararse no ha lugar a la imposición de sanción y archivar el presente expediente.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Danny William Ramos Cabezudo, con la intervención de los Vocales Steven Aníbal Flores Olivera y Christian Cesar 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”, 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 por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3988-2022-TCE-S5

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. Declarar **NO HA LUGAR** a la imposición de sanción contra la empresa **F & J INTERNACIONAL S.A.C. (con R.U.C. N° 20600862929)**, por su responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar el **Acuerdo Marco EXT-CE-2021-6** correspondiente al Catálogo Electrónico de "*i) Impresoras, ii) Consumibles y iii) Repuestos y accesorios de oficina*", convocado por la Central de Compras Públicas – Perú Compras; por los fundamentos expuestos.
2. Archivar definitivamente el presente expediente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANNY RAMOS CABEZUDO
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

STEVEN ANIBAL FLORES OLIVERA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CHRISTIAN CÉSAR CHOCANO DAVIS
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.

Ramos Cabezudo.

Flores Olivera.

Chocano Davis.