

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

Sumilla: “(...), corresponde a este Tribunal verificar **i)** si el procedimiento de resolución contractual seguido por la Entidad se sujetó al establecido en el ordenamiento jurídico aplicable al caso concreto, así como **ii)** si el Contratista cuestionó o no la resolución contractual en el marco de un mecanismo de solución de controversias, a fin de corroborar si la decisión de la Entidad quedó firme o consentida” (...).”

Lima, 16 de noviembre de 2022.

VISTO en sesión de fecha 16 de noviembre de 2022 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 1428/2019.TCE**, el procedimiento administrativo sancionador instaurado contra la empresa **GRUPO TECNOLÓGICO ML S.A.C.**, por su responsabilidad al **haber ocasionado que la Entidad resuelva el contrato perfeccionado mediante la Orden de Compra N° 00161-2018-C**, que incorporó la Orden de Compra Electrónica N° 171535-2018, emitido por la CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA; 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 27 de febrero de 2018, la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en adelante Perú Compras, convocó el Procedimiento para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2018-3, aplicable a los catálogos electrónicos de:

- Computadoras de escritorio
- Computadoras portátiles



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

- Escáneres

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, comprendidos por:

- Procedimiento para la selección de proveedores para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco.
- Reglas del método especial de contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco, en adelante, **las Reglas**.

Debe tenerse presente que el Procedimiento de Implementación se sujetó a lo establecido en la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD, “Disposiciones aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”; y en la Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, en adelante la **Ley** y su Reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en adelante, el **Reglamento**.

Del 28 de febrero al 10 de abril de 2018, se llevó a cabo el registro de participantes y la presentación de ofertas, el 11 de abril del mismo año la admisión y evaluación de ofertas. El 13 de abril de 2022 se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento de implementación, en la plataforma del SEACE y en el portal web de Perú Compras.

Finalmente, el 27 de abril de 2018 se realizó la suscripción automática del Acuerdo Marco con los proveedores adjudicados, entre los cuales se encontraba la empresa GRUPO TECNOLÓGICO ML S.A.C., cabe señalar que los Catálogos Electrónicos derivados del Procedimiento IM-CE-2018-3 entraron en vigencia el 4 de mayo de 2018 por un plazo de dos (2) años, plazo durante el cual los proveedores suscritos adquirieron la condición de proveedores vigentes.

2. El 14 de junio de 2018, la **CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA**, en adelante **la Entidad**, emitió la Orden de Compra – Guía de Internamiento N°

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

00161-2018-C¹, la cual corresponde a la Orden de Compra Electrónica N° 171535-2018², generada a nombre del Contratista, uno de los proveedores adjudicados y suscriptores del Acuerdo Marco de “Computadoras de escritorio, computadoras portátiles y escáneres”, por el monto de S/ 13,083.13 (trece mil ochenta y tres con 13/100 soles), con un plazo de entrega de cinco (5) días calendario; para la adquisición de “unidad central de proceso – CPU”; en adelante **la Orden de Compra**.

El **18 de junio de 2018**, la Orden de Compra adquirió el estado de **ACEPTADA C/ENTREGA RETRASADA** formalizando la relación contractual, entre la Entidad y la Contratista.

3. Mediante Formulario de Solicitud de aplicación de sanción – Entidad/Tercero³, presentado el 3 de abril de 2019 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la Entidad informó que el Contratista habría incurrido en causal de infracción establecida en la Ley de Contrataciones del Estado, al ocasionar que la Entidad resuelva el contrato perfeccionado a través de la Orden de Compra.

Como sustento de su denuncia, adjuntó, entre otros, el Informe Técnico Legal N° 001-2019-LOG-UAF-GAD-CSJAR-PJ⁴ del 21 de enero de 2019, en el cual precisó, entre otros, lo siguiente:

- i. El 14 de junio de 2018, se generó en la plataforma de acuerdo marco del SEACE la Orden de compra electrónica N° 171535-2018 y en virtud a ella la Orden de Compra N° 000161-2018-C, la misma que se tuvo por aceptada con entrega pendiente el 18 del mismo mes y año, por un monto de S/. 13,083.13 (trece mil ochenta y tres con 13/100 soles), otorgando al Contratista el plazo de un cinco (5) días calendario para la entrega de los bienes adquiridos.
- ii. El Contratista no cumplió con la prestación dentro del plazo contractual, a pesar de habersele cursado correos institucionales en forma reiterativa.

¹ Obrante a folio 10 del expediente administrativo.

² Obrante a folio 11 del expediente administrativo.

³ Obrante a folios 1 y 2 del expediente administrativo.

⁴ Obrante a folio 6 al 9 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

- iii. Mediante Carta notarial del 26 de junio 2018⁵, notificada el 4 de julio de 2018, requirió al Contratista el cumplimiento de sus obligaciones bajo apercibimiento de resolver el contrato en caso de incumplimiento, otorgándole para tales efectos el plazo de 5 días.
 - iv. Ante el incumplimiento de la obligación del Contratista, con Carta Notarial del 4 de setiembre de 2018⁶, notificada el 12 de setiembre de 2018, la Entidad remitió la Resolución Administrativa de Presidencia N° 690-2018-PRES/CSJAR⁷ del 28 de agosto de 2018, mediante la cual resolvió la Orden de Compra por incumplimiento de obligaciones.
 - v. Señala que, el incumplimiento de la Contratista ocasionó que la Entidad hiciera uso de recursos adicionales (horas hombre y disponibilidad presupuestal), para adoptar medidas inmediatas para satisfacer la necesidad requerida, por lo que no pudo cumplir oportunamente con la finalidad pública de la contratación.
 - vi. Concluye que, el Contratista incurrió en la comisión de la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante la Ley N° 30225.
4. Con Decreto del 13 de mayo de 2022⁸, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra el Contratista, por su supuesta responsabilidad al haber ocasionado que la Entidad resuelva el contrato perfeccionado mediante la Orden de Compra; infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225, modificada por Decreto Legislativo N° 1341.

Asimismo, se le otorgó a la Contratista el plazo de diez (10) días hábiles para que presente sus descargos, bajo apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente.

⁵ Obrante a folio 12 del expediente administrativo.

⁶ Obrante a folio 29 del expediente administrativo.

⁷ Obrante a folio 22 del expediente administrativo

⁸ Obrante a folio 33 al 38 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

Cabe precisar que dicho Decreto fue notificado el 20 de julio de 2021 mediante la cédula de notificación N° 43432/2022.TCE⁹

5. Mediante decreto del 15 de agosto de 2022, se hizo efectivo el apercibimiento de resolver el presente procedimiento sancionador con la documentación obrante en autos al haberse verificado que el Contratista no cumplió con presentar sus descargos, asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Quinta Sala para que resuelva, siendo recibido el 16 del mismo mes y año por el Vocal ponente.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Normativa aplicable

1. Es materia del presente procedimiento, determinar si el Contratista incurrió en responsabilidad administrativa al haber ocasionado que la Entidad resuelva la Orden de Compra, hecho que, según refiere la denuncia, se habría llevado a cabo el 12 de setiembre de 2018 (fecha del diligenciamiento de la carta notarial de resolución de contrato), fecha en la cual se encontraba vigente la Ley N° 30225, modificada con Decreto Legislativo N° 1341, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado con Decreto Supremo N° 56-2017-EF, en adelante **el Reglamento**.

En consecuencia, dicha normativa será aplicada para resolver el presente caso, en lo referente al tipo infractor, la sanción y el plazo prescriptorio, sin perjuicio de la eventual aplicación del principio de retroactividad benigna.

Para efectos del análisis del procedimiento de resolución de la Orden de Compra y solución de controversias, se aplicará la norma vigente al momento de su perfeccionamiento, el cual se llevó a cabo el **18 de junio de 2018**, fecha de formalización de la relación contractual entre la Entidad y la Contratista, por lo que resulta aplicable las citadas normas y lo dispuesto en las Reglas del método especial de contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco.

Sobre la posibilidad de aplicar el principio de retroactividad benigna.

⁹ Obrante a folio 64 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

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

“Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.”

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición”.

(Subrayado es agregado)

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

En este punto, cabe indicar que dicho examen de norma más favorable implica realizar una valoración integral de los elementos del caso bajo análisis, tales como una tipificación que exima de responsabilidad, una sanción menos gravosa o un plazo de prescripción que impida determinar la existencia de infracciones.

3. En atención a lo expuesto, en el presente caso, si bien el procedimiento se inició por la presunta comisión de la infracción establecida en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, norma vigente al momento de ocurridos los hechos cuestionados; cabe mencionar que el 13 de marzo de 2019, se publicó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, modificado por los Decretos Legislativos N° 1341 y 1444; y, que el 30 de enero de 2019 entró en vigencia el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, el cual derogó el Reglamento de la Ley N° 30225, dispositivos que en lo sucesivo se denominarán **el TUO de la Ley** y el **nuevo**

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

Reglamento.

4. Sin embargo, no se aprecia que las normas vigentes, a la fecha, contemplen cambios (en comparación con las normas vigentes a la fecha de ocurrida la conducta imputada) respecto del supuesto de hecho tipificado como infracción, ni respecto de la sanción y el plazo de prescripción.
5. En consecuencia, este Colegiado concluye que, en el caso concreto, la normativa vigente no resulta más favorable para el administrado; por lo que no corresponde la aplicación del principio de retroactividad benigna, correspondiendo analizar la supuesta responsabilidad del administrado con la norma vigente al momento de ocurrido los hechos cuestionados.

Naturaleza de la infracción consistente en ocasionar que la Entidad resuelva el contrato

6. En el presente caso, la infracción que se le imputa al Contratista se encuentra tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, el cual dispone que:

“50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas, contratistas (...) cuando incurran en las siguientes infracciones:

(...)

f) Ocasionar que la Entidad resuelva el contrato, incluido Acuerdos Marco, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral”.

Conforme se puede apreciar, la configuración de la citada infracción se produce al momento en que la Entidad comunica al contratista su decisión de resolver el contrato o la orden de compra o de servicios. Sin embargo, para que el Tribunal pueda determinar la responsabilidad del administrado, es necesario que se cumplan dos condiciones:

- i) Debe acreditarse que el contrato, orden de compra u orden de servicio, fuente de obligaciones, haya sido resuelto por causal atribuible al Contratista, de conformidad con la Ley y el Reglamento vigentes en su

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

oportunidad.

- ii) Debe verificarse que dicha decisión haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral, ya sea por no haberse iniciado la conciliación o el arbitraje de manera oportuna, o, aun cuando se hubiesen empleado dichos mecanismos, se haya confirmado la decisión de la Entidad de resolver el contrato.

Por ello, para el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador y la consecuente imposición de sanción por la configuración de la infracción, es imprescindible tener en cuenta ambas condiciones, toda vez que la determinación de responsabilidad por haber ocasionado la resolución del contrato se encuentra supeditada a que la Entidad haya seguido el procedimiento para resolver el contrato, y que este haya quedado consentido o se encuentre firme.

Así, el artículo 36 de la Ley disponía que cualquiera de las partes se encuentra facultada para resolver el contrato, sea por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.

7. En tal sentido, el artículo 135 del Reglamento, señalaba que la Entidad podía resolver el contrato en los casos que el Contratista: (i) incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello, (ii) haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo, o (iii) paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.

De otro lado, dicho artículo precisa que cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

8. Seguidamente, el artículo 136 del Reglamento establecía que, en caso de incumplimiento contractual de una de las partes involucradas, la parte

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

perjudicada, debía requerir a la otra parte, mediante carta notarial, para que satisfaga sus obligaciones en un plazo no mayor de cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto involucrado y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la adquisición o contratación, la Entidad podía establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a los quince (15) días, plazo este último que se otorgaría necesariamente en el caso de obras. Adicionalmente, si vencido dicho plazo el incumplimiento continuaba, la parte perjudicada podía resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato, con lo cual este quedaba resuelto de pleno derecho en la fecha de su recepción.

9. En cuanto al segundo requisito para la configuración de la infracción, resulta necesario verificar si la decisión de resolver el contrato por parte de la Entidad ha quedado consentida por no haber iniciado el Contratista, dentro del plazo legal establecido para tal efecto (30 días hábiles siguientes de notificada la resolución)¹⁰, los mecanismos de solución de controversias de conciliación y/o arbitraje; a partir de ello se desprende que, aun cuando en fecha posterior a dicho plazo se inicien tales mecanismos, para efectos del procedimiento administrativo sancionador, la decisión de resolver el contrato ya habrá quedado consentida, por no haberse iniciado los mecanismos antes descritos dentro del plazo legal.
10. Sobre el particular, se debe tener en cuenta que, el numeral 9.9 de las “Reglas del método especial de contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”, establece que el consentimiento de la resolución de contrato deberá registrarse en el aplicativo habilitado por Perú Compras, consignando el estado resuelta, tal como se aprecia a continuación:

“(…)

9.9. Registro de la resolución contractual

Cuando la ENTIDAD resuelva una ORDEN DE COMPRA, y esta se encuentre consentida, deberá registrar el documento respectivo a través del APLICATIVO habilitado por PERÚ COMPRAS consignando el estado de RESUELTA.

¹⁰ Conforme al artículo 137 del Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

La ENTIDAD, según corresponda, está obligada a poner en conocimiento al Tribunal de Contrataciones los hechos que puedan dar lugar a la imposición de una sanción, de acuerdo a lo señalado en la LEY y el REGLAMENTO.

(...)”.

- 11.** Asimismo, se debe tener en cuenta que, mediante Acuerdo de Sala Plena N° 002-2022, respecto a la configuración de la infracción y a la responsabilidad administrativa estableció que *“(…) La configuración de la infracción consistente en dar lugar a la resolución de contrato se concreta con la notificación de la decisión de resolver el contrato, conforme al procedimiento establecido en el Reglamento, según corresponda. En el procedimiento administrativo sancionador no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para determinar responsabilidad administrativa, verificar que esa decisión ha quedado consentida por no haberse iniciado los medios de solución de controversias, o que, habiéndose sometido a estos, haya quedado firme, conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento (...)”.*
- 12.** Para ello, deberán analizarse los plazos y el procedimiento de solución de controversias contractuales aplicables a cada caso en concreto. Si se comprueba que se iniciaron oportunamente los mecanismos respectivos, el Tribunal suspenderá el procedimiento administrativo sancionador iniciado y consiguientemente se suspenderá el plazo de prescripción, conforme al artículo 223 del Reglamento.

Configuración de la infracción

Sobre el procedimiento formal de resolución contractual

- 13.** Conforme a lo expuesto, en primer lugar, corresponde determinar si la Entidad observó el debido procedimiento para la resolución de la Orden de Compra, en tanto que su cumplimiento constituye un requisito necesario e indispensable para que este Tribunal emita pronunciamiento relativo a la configuración de la referida infracción.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

14. Al respecto, obra en el expediente administrativo la Carta Notarial N° 4540-2018¹¹ del 28 de junio de 2018, diligenciada el 4 de julio del mismo año por el Notario Público de Arequipa, Hujo J. Caballero Laura (conforme se aprecia en la certificación notarial), a través de la cual la Entidad requirió al Contratista el cumplimiento de sus obligaciones derivadas de la Orden de Compra, en un plazo máximo de 5 días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.
15. Asimismo, fluye de los antecedentes administrativos que, mediante la Carta Notarial N° 6178-2018¹² del 4 de setiembre de 2018, diligenciada el 12 del mismo mes y año, por el Notario Público de Arequipa, Hujo J. Caballero Laura (conforme se aprecia en la certificación notarial), la Entidad notificó al Contratista la resolución de la Orden de Compra, por el incumplimiento de sus obligaciones.

De igual forma, obra en el expediente administrativo, la Resolución Administrativa de Presidencia N° 690-2018-PRES/CSJAR¹³ del 28 de agosto de 2018, mediante la cual la Entidad resolvió la Orden de Compra bajo los siguientes términos:

“(…)

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- RESOLVER la Orden de Compra Física N° 00161-2018-C y la Orden de Compra Electrónica N° 171535-2018 por el importe de S/ 13,083.13 (trece mil ochenta y tres con 13/100 soles) a nombre de GRUPO TECNOLÓGICO ML S.A.C. para la contratación y adquisición de una (01) Estación de Trabajo HP Z840 para la implementación del 6to Juzgado de Investigación Preparatoria Permanente Especializado en Delitos de Corrupción de Funcionarios del Nuevo Código Procesal Penal en la Corte Superior de Justicia de Arequipa, por incumplimiento de obligaciones atribuibles al contratista que imposibilita de manera definitiva la ejecución del contrato, ello conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

(…).”

Por tanto, de lo señalado se advierte que la Entidad cumplió con el procedimiento de resolución de contrato previsto en el artículo 136 del Reglamento, toda vez que su decisión de resolver la Orden de Compra se sustentó en el incumplimiento de

¹¹ Obrante a folios 13 del expediente administrativo

¹² Obrante a folio 29 del expediente administrativo

¹³ Obrante a folios 22 al 25 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

las obligaciones del Contratista, lo cual imposibilita de manera definitiva la ejecución del contrato.

16. En ese sentido, habiéndose verificado el cumplimiento del procedimiento de resolución contractual, resta evaluar si dicha decisión quedó consentida o firme por el Contratista.

Sobre el consentimiento de la resolución contractual

17. Debe tenerse presente que el numeral 45.1 del artículo 45 de la Ley establece que las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. Las controversias sobre la nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

En ese entender debemos remitirnos al numeral 45.2 del artículo 45 de la Ley, que en concordancia con el artículo 137 de su Reglamento, establecían que para los casos específicos en los que la materia en controversia se refería a nulidad del contrato, resolución del contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados y liquidación del contrato, se debía iniciar el respectivo medio de solución de controversias en el plazo de 30 días hábiles conforme lo señalado en el Reglamento. Así, este último en el caso específico de resolución de contrato precisaba que, la parte interesada podía someter la controversia a conciliación o arbitraje dentro de los 30 días hábiles siguientes de notificada la resolución.

Vencido este plazo sin que se hayan iniciado ninguno de estos procedimientos, se entendía que la resolución del contrato había quedado consentida.

18. Estando a lo expuesto, del expediente administrativo se desprende que mediante Informe Técnico Legal N° 001-2019-LOG-UAF-GAD-CSJAR-PJ¹⁴ del 21 de enero de 2018, la Entidad comunicó que, transcurrido 30 días hábiles desde la notificación de la resolución de la Orden de Compra, no se ha dado inicio a conciliación o arbitraje; por lo que dicha resolución es firme.

¹⁴ Obrante a folios 6 al 9 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

19. En relación con ello, corresponde señalar que, con fecha 29 de octubre de 2018, la Entidad registró en la Plataforma del Catálogo Electrónico el estado de la Orden de Compra como “RESUELTA”; tal como se aprecia en la Plataforma de Perú Compras, la cual se plasma a continuación:

Nro	Ruc Proveedor	Proveedor	Ruc Entidad	Entidad	Tipo de Compra	Orden Electrónica	Estado de la Orden Electrónica	Orden Electrónica Estado	Fecha de Formalización	Fecha del último estado	Plazo de entrega	Lugar de entrega	Sub Total	Costo de Envío
1	20559840182	GRUPO TECNOLÓGICO ML S.A.C.	20456310959	CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA	Compra ordinaria	ORDEN_DE_COMPRA 171535-2018	RESUELTA		18/06/2018 00:00:00	29/10/2018 18:43:14	5	AREQUIPA / AREQUIPA / AREQUIPA	11087.4	0

Asimismo, a folio 32 del expediente administrativo, obra la constancia de registro en la Plataforma del Catálogo Electrónico el estado de la Orden de Compra como “RESUELTA”, la cual se realizó el 29 de octubre de 2018, tal como se aprecia a continuación:

Documento	Razón Social del Proveedor	Estado	Fecha de Estado	Plazo de entrega (días)	Lugar de entrega	Sub Total	IGV	Total	Acciones	Orden Publicada
ORDEN DE COMPRA-171535-2018	GRUPO TECNOLÓGICO ML S.A.C.	RESUELTA	29/10/2018 18:43	5	AREQUIPA, AREQUIPA, AREQUIPA	11,087.40	1,995.73	13,083.13	Cambiar Estado	-
ORDEN DE COMPRA-181541-2018	GRUPO TECNOLÓGICO ML S.A.C.	ENTREGADA C/CONFORMIDAD RETRASADA	07/10/2018 00:13	5	AREQUIPA, AREQUIPA, AREQUIPA	2,456.90	442.24	2,899.14	Cambiar Estado	-

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

20. Conforme se aprecia, la resolución de la Orden de Compra efectuada por la Entidad no fue sometida a ninguno de los medios de solución de controversias (conciliación y/o arbitraje), quedando consentida.
21. En este punto, debe tenerse presente que, en los numerales 5 y 6 del Acuerdo de Sala Plena N° 002-2022 del 22 de abril de 2022¹⁵, el Tribunal de Contrataciones del Estado estableció, como precedente vinculante, que:
- “(…)
5. *La configuración de la infracción consistente en dar lugar a la resolución de contrato se concreta con la notificación de la decisión de resolver el contrato, conforme al procedimiento establecido en el Reglamento, según corresponda.*
6. *En el procedimiento administrativo sancionador no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para determinar responsabilidad administrativa, verificar que esa decisión ha quedado consentida por no haberse iniciado los medios de solución de controversias, o que, habiéndose sometido a estos, haya quedado firme, conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento.*
- (…)” (sic).
22. En otras palabras, para determinar la configuración de la infracción referida a ocasionar la resolución del contrato, corresponde a este Tribunal verificar **i)** si el procedimiento de resolución contractual seguido por la Entidad se sujetó al establecido en el ordenamiento jurídico aplicable al caso concreto, así como **ii)** si el Contratista cuestionó o no la resolución contractual en el marco de un mecanismo de solución de controversias, a fin de corroborar si la decisión de la Entidad quedó firme o consentida.
23. Bajo dicho contexto, a fin de determinar la configuración de la infracción materia de análisis en el presente procedimiento administrativo sancionador, carece de objeto que el Tribunal emita un pronunciamiento sobre las causas, motivación o circunstancias materiales que determinaron la decisión de la Entidad de resolver parcialmente el Contrato, pues cualquier cuestionamiento sobre las mismas

¹⁵

Publicado en el Diario Oficial “El Peruano” el 7 de mayo de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

debieron ser discutidas oportunamente por el Contratista a través de los mecanismos de solución de controversias comprendidos en la normativa de contratación pública.

24. Por las consideraciones expuestas, habiendo quedado firme la resolución contractual efectuada por la Entidad, se ha configurado la comisión de la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley; razón por la cual, corresponde imponer sanción administrativa al Contratista, previa graduación de la misma.

Graduación de la sanción

25. Es preciso señalar que, la infracción prevista en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, contempla una sanción de inhabilitación temporal no menor de tres (3) meses ni mayor a treinta y seis (36) meses, de acuerdo a los criterios de graduación de sanción.
26. Adicionalmente, para la determinación de la sanción resulta importante el principio de Razonabilidad, consagrado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, 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 que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.
27. En ese sentido, corresponde determinar la sanción a imponer al Contratista conforme a los criterios previstos en el artículo 226 del Reglamento.
- a) **Naturaleza de la infracción:** desde el momento en que un proveedor asume un compromiso contractual frente a una entidad, queda obligado a cumplir cabalmente con lo ofrecido, dado que un incumplimiento suyo puede generar un perjuicio al Estado.
- b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** de la documentación obrante en autos, no es posible determinar si hubo intencionalidad o no en la comisión de la infracción atribuida.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

- c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** mediante Informe Técnico Legal N° 001-2019-LOG-UAF-GAD-CSJAR-PJ, la Entidad informó que “(...) el hecho descrito representa en el fondo y de manera intrínseca un resultado desfavorable a los intereses patrimoniales de la Entidad, por cuanto se invirtió en material logístico, horas hombre y recursos para generar la orden de compra resuelta; por lo que, estando ante el evidente incumplimiento del contratista, provocará sin que medie duda o prueba en contrario la aplicación de sanción correspondiente al haber causado un perjuicio en desmedro de la Entidad contratante”; por lo que, se evidencia el daño causado a la Entidad.
- d) **El reconocimiento de la infracción cometida antes de que sea detectada:** conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el que el Contratista haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.
- e) **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** de la revisión a la base de datos del RNP, se aprecia que el Contratista cuenta con antecedente de sanción administrativa impuesta por el Tribunal, según el siguiente detalle:

INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCION	FEC. RESOLUCION	TIPO
22/02/2021	22/05/2021	3 MESES	420-2021-TCE-S2	12/02/2021	TEMPORAL

- f) **Conducta procesal:** el Contratista no se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador ni presentó sus descargos.
- g) **La adopción e implementación del modelo de prevención a que se refiere el numeral 50.7 del artículo 50 de la Ley:** de la revisión de la documentación que obra en el expediente, no hay información que acredite que el Contratista haya adoptado o implementado algún modelo de prevención.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

h) La afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias¹⁶: de la revisión de la documentación obrante en el expediente no se aprecia que se acredite el presente criterio de graduación.

- 28.** Por último, cabe mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el 12 de setiembre de 2018, fecha en la que se comunicó al Contratista la resolución de la Orden de Compra.

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

LA SALA RESUELVE:

- 1. SANCIONAR** a la empresa **GRUPO TECNOLÓGICO ML S.A.C. (con R.U.C. N° 20559840182)**, por el periodo de **cuatro (4)** en sus derechos de participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por su responsabilidad al **haber ocasionado que la Entidad resuelva el contrato** perfeccionado mediante la Orden de Compra N° 00161-2018-C, que incorporó la Orden de Compra Electrónica N° 171535-2018, para la adquisición de “unidad central de proceso – CPU”; en virtud del Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2018-3, para la adquisición de “Computadoras de escritorio, computadoras portátiles y escáneres”; dicha sanción entrará en vigencia a partir del sexto día hábil de notificada la presente Resolución, por los

¹⁶ Criterio de graduación incorporado mediante la Ley N°31535, que modificó la Ley N° 30225, Ley que modifica la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado, a fin de incorporar la causal de afectación de actividades productivas o de abastecimiento por crisis sanitarias, aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE); publicada en el Diario Oficial El Peruano, el 28 de julio de 2022.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3908-2022 -TCE-S5

fundamentos expuestos .

2. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, la Secretaría del Tribunal comunique la sanción a través del Sistema Informático del Tribunal.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

STEVEN ANIBAL FLORES OLIVERA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

DANNY RAMOS CABEZUDO
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CHRISTIAN CÉSAR CHOCANO DAVIS
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.

Ramos Cabezudo.

Flores Olivera.

Chocano Davis.