Firmado digitalmente por VILLANUEVA SANDOVAL Victor Manuel FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 13.01.2023 15:51:26 -05:00

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0115-2023-TCE-S1

SUMILLA: *"(…) cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva lacontinuación del contrato, o por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el Reglamento, o por hecho sobreviniente a su perfeccionamiento que no sea imputable a alguna de las partes (…)".*

Firmado digitalmente por ROJAS VILLAVICENCIO DE GUERRA Maria Del Guadalupe FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 13.01.2023 10:19:00 -05:00

Lima, 13 de enero de 2023.

VISTO en sesión del 13 de enero de 2023 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente Nº 5255/2019.TCE** sobre el procedimiento administrativo sancionador contra la señora **ROCÍO MILAGROS VELAPATIÑO LEIVA,** por su responsabilidad al haber ocasionado la resolución parcial del Contrato N° 013-2019-MPH-GA, en el marco de la la Adjudicación Simplificada N° 003-2019-MPH/OEC-AS Procedimiento Electrónico (ítem N° 1), convocado por la Municipalidad Provincial de Huancayo, para la *"Adquisición de productos alimenticios para los animales de fauna silvestre del zoológico municipal"*; infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Según ficha de registro en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), el 4 de abril de 2019, la Municipalidad Provincial de Huancayo, en adelante **la Entidad,** convocó la Adjudicación Simplificada N° 003-2019-MPH/OEC-AS Procedimiento Electrónico (ítem N° 1), para la *"Adquisición de productos alimenticios para los animales de fauna silvestre del zoológico municipal",* con un valor referencial de S/ 98,520.20 (noventa y ocho mil quinientos veinte con 20/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento fue convocado durante la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y sus respectivas modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

Según el cronograma del procedimiento de selección, el 15 de abril de 2019, se llevó a cabo la presentación electrónica de ofertas y, el 22 del mismo mes y año,

Firmado digitalmente por CORTEZ TATAJE Juan Carlos FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 13.01.2023 15:38:17 -05:00

se adjudicó la buena pro del ítem N° 1 a la señora **Rocío Milagros Velapatiño Leiva**, en adelante **la Contratista.**

El 2 de mayo de 2019, la Entidad y la Contratista suscribieron el Contrato N° 013-2019-MPH-GA[1], en adelante **el Contrato**.

Sin embargo, mediante Resolución de Gerencia de Administración N° 090-2019-MPH/GA[2] del 6 de setiembre de 2019, la Entidad Resolvió el Contrato, la cual fue notificada al Contratista mediante Carta Notarial N° 102-2019-MPH-GA[3] de la misma fecha.

2. Mediante formulario "*Solicitud de aplicación de sanción- Entidad/Tercero*"[4], presentado el 30 de diciembre de 2019 ante la Oficina Desconcentrada del OSCE, ubicada en la ciudad de Huancayo y, recibido el 2 de enero de 2020 en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la Entidad puso en conocimiento que la Contratista habría incurrido en causal de infracción.

A efectos de sustentar su denuncia, entre otros documentos, adjuntó el Informe Legal 1309-2019-GAJ/MPH[5] del 16 de diciembre de 2019, a través del cual señala lo siguiente:

2.1. El 2 de mayo de 2019, se suscribió el Contrato con la Contratista.

2.2. El 6 de setiembre de 2019, a través de la Carta Notarial N° 102-2019-MPH-GA[6] (diligenciada el 7 del mismo mes y año), se notificó a la Contratista la Resolución de Gerencia de Administración N° 090-2019-MPH/GA[7], a través de la cual la Entidad resolvió parcialmente el Contrato, al haber alcanzado el monto máximo de penalidad por mora.

[1] Documento obrante a folios 18 al 31 del expediente administrativo.
[2] Documento obrante a folios 14 al 17 del expediente administrativo.
[3] Documento obrante a folios 252 al 253 del expediente administrativo.
[4] Documento obrante a folios 1 al 3 del expediente administrativo.
[5] Documento obrante a folios 8 al 12 del expediente administrativo.
[6] Documento obrante a folios 252 al 253 del expediente administrativo.
[7] Documento obrante a folios 14 al 17 del expediente administrativo.

2.3. Solicitó el uso de la palabra.

3. Mediante formulario "*Solicitud de aplicación de sanción- Entidad/Tercero*"[8], presentado el 31 de diciembre de 2019 ante la Oficina Desconcentrada del OSCE, ubicada en la ciudad de Huancayo y, recibido el 2 de enero de 2020 por **el Tribunal**, la Entidad reiteró lo señalado mediante formulario "*Solicitud de aplicación de sanción- Entidad/Tercero* del 30 del mismo mes y año.

4. Dentro del ámbito normativo del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, que aprueba la "Reanudación de actividades económicas en forma gradual y progresiva dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19", la Dirección General de Abastecimiento emitió la Resolución Directoral N° 006-2020-EF-54.01, publicada el 14 de mayo de 2020 en el Diario Oficial "El Peruano", estableciendo el reinicio de los plazos de los procedimientos suspendidos con las Resoluciones Directorales N° 001, N° 002, N° 003, N° 004 y N° 005-2020-EF-54.01[9], disposición que entró en vigencia al día siguiente de su publicación.

5. Mediante Decreto del 21 de agosto de 2020[10], de forma previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador, se requirió a la Entidad que remita, entre otros documentos: **i)** copia legible de la carta notarial (debidamente diligenciada-certificada por notario) a través de la cual se le comunicó a la Contratista la resolución del Contrato, **ii)** informar si la resolución de contrato fue sometida a procedimiento arbitral u otro mecanismo de solución de controversias y remitir de ser el caso, la demanda arbitral y el acta de instalación

[8] Documento obrante a folios 123 al 125 del expediente administrativo.

[9] Cabe señalar que, mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, se declaró el Estado de Emergencia Nacional por el plazo de quince (15) días calendario, disponiéndose el aislamiento social obligatorio (cuarentena), por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19; habiéndose prorrogado dicho plazo de forma sucesiva, actualmente hasta el 2 de marzo de 2022.En dicho contexto, a través de la Resolución Directoral Nº 001-2020-EF-54.01, se suspendió, a partir del 16 de marzo de 2020 y por quince (15) días, el cómputo de plazos de procedimientos de selección, procedimientos de impugnación que forman parte de procedimientos de selección y procesos administrativos sancionadores, y se dictaron otras medidas en materia de abastecimiento; habiéndose prorrogado dicho plazo mediante las Resoluciones Directorales Nº 002, N° 003, N° 004 y N° 005-2020-EF-54.01, hasta el 24 de mayo de 2020.

[10] Documento obrante a folios 246 al 249 del expediente administrativo.

del tribunal arbitral correspondiente e indicar el estado situacional del procedimiento.

6. Mediante Oficio N° 19-2020-MPH/GA[11] presentado el 5 de octubre de 2020 ante el Tribunal, la Entidad informó que la Contratista no sometió la controversia derivada de la resolución del Contrato a conciliación y/o arbitraje. Asimismo, remitió copia de la Carta Notarial N° 102-2019-MPH-GA[12] diligenciada el 7 de setiembre de 2019.

7. Con Decreto del 19 de setiembre de 2022[13], se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra la Contratista, por su supuesta responsabilidad, al haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato derivado del procedimiento de selección (ítem N°1), siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral; infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

En ese sentido, se otorgó al Contratista el plazo de diez (10) días hábiles para que formule descargos, bajo apercibimiento de resolver el presente procedimiento administrativo sancionador con la documentación obrante en autos.

Cabe precisar que dicho Decreto fue notificado al Contratista el 27 de setiembre de 2022 mediante Cédula de Notificación N° 58671/2022.TCE[14].

8. Mediante Decreto del 20 de octubre de 2022, tras verificarse que la Contratista no se apersonó al presente procedimiento ni cumplió con presentar sus descargos a las imputaciones formuladas en su contra, pese a haber sido válidamente notificada con el Decreto de inicio, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver el presente procedimiento administrativo con la documentación obrante en autos. Asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Primera Sala para que resuelva, siendo recibido por el vocal ponente el 21 del mismo mes y año.

[11] Documento obrante a folios 250 al 251 del expediente administrativo.
[12] Documento obrante a folios 252 al 253 del expediente administrativo.
[13] Documento obrante a folios 258 al 263 del expediente administrativo.
[14] Documento obrante a folios 271 al 275 del expediente administrativo.

9. A través de Decreto del 1 de diciembre de 2022, se programó audiencia pública para el día 7 del mismo mes y año, la cual se declaró frustrada por inasistencia de las partes.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. El presente procedimiento administrativo sancionador, tiene por objeto determinar si la Contratista incurrió en responsabilidad administrativa, al haber ocasionado que la Entidad resuelva parcialmente el Contrato, lo cual habría acontecido el 7 de setiembre de 2019; dando lugar a la comisión de la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, normativa vigente al momento de suscitarse los hechos imputados.

Normativa aplicable

2. Conforme ha sido mencionado, el presente procedimiento administrativo sancionador está referido a la presunta responsabilidad de la Contratista, al haber ocasionado que la Entidad resuelva parcialmente el Contrato, al haber alcanzado el monto máximo de penalidad por mora.

Téngase presente que, en el caso concreto, el procedimiento de selección fue convocado el 4 de abril de 2019, cuando estaba vigente la Ley y su Reglamento. En tal sentido, a efectos de determinar si se siguió el procedimiento de resolución contractual y si se emplearon adecuadamente los medios de solución de controversias establecidas en el contrato, es de aplicación dicha normativa.

3. Por otro lado, el análisis sobre la responsabilidad administrativa de la Contratista debeefectuarse también teniendo en consideración la Ley y su Reglamento, por ser las normas vigentes al momento en que se produjeron los hechos imputados como infracción administrativa (la resolución del Contrato fue notificada a la Contratista el **7 de setiembre de 2019**).

Naturaleza de la infracción

4. En el presente caso, la infracción que se imputa a la Contratista está tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, el cual dispone que:

> *"El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, cuando corresponda, incluso en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5, 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".*

Por tanto, para la configuración de la infracción imputada, este Colegiado requiere necesariamente de la concurrencia de dos requisitos para su configuración, esto es:

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

ii) Debe verificarse que dicha decisión haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral, es decir, ya sea por no haberse instado a la conciliación o arbitraje, haberlo hecho extemporáneamente o, aun cuando se hubiesen llevado a cabo dichos mecanismos de solución de controversias, se haya confirmado la decisión de la Entidad de resolver el Contrato.

5. Con relación a ello, para efectos del primer requisito, y considerando lo señalado con anterioridad, a fin de verificar el procedimiento de resolución contractual, en el presente caso, se deberá aplicar lo establecido en la Ley y su Reglamento, por ser las normas vigentes aplicables a la etapa de ejecución contractual.

En esa línea, tenemos que el artículo 36 de la Ley dispone que, cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, o por incumplimiento de sus obligaciones conforme a lo establecido en el Reglamento,

o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato siempre que se encuentre prevista la resolución en la normativa relacionada al objeto de la contratación.

Por su parte, los artículos 164 y 165 del Reglamento, señalan que la Entidad puede 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.

Aunado a ello, el artículo 165 del Reglamento establece que, si alguna de las partes faltara al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerirla mediante carta notarial, para que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato, plazo que dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación puede ser mayor, pero en ningún caso superior a quince (15) días. Asimismo, en caso de ejecución de obras se otorga necesariamente un plazo de quince (15) días. Adicionalmente se establece que, si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, mediante carta notarial, quedando resuelto de pleno derecho a partir de recibida dicha comunicación.

Además, establece que no será necesario efectuar requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora o por otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida, en cuyo caso bastará con comunicar al contratista, mediante carta notarial, la decisión de resolver el contrato.

Así también, en cuanto a las contrataciones realizadas a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, el precitado artículo establece que toda notificación efectuada en el marco del procedimiento de resolución contractual se realiza a través de dicho catálogo electrónico.

De la lectura de las disposiciones reseñadas y conforme a los criterios utilizados por el Tribunal en anteriores oportunidades, para que la infracción imputada se configure, es menester que la Entidad, efectivamente, haya resuelto el contrato conforme al procedimiento descrito. De esta manera, aun en los casos en los que se haya generado incumplimientos contractuales, si la Entidad no ha resuelto el contrato con observancia de las normas citadas y el debido procedimiento, la conducta no podrá ser pasible de sanción, asumiendo la Entidad la exclusiva responsabilidad respecto de tal situación.

Como mayor sustento, debe señalarse que el Tribunal, en el Acuerdo de Sala Plena N° 002-2022/TCE publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 7 de mayo de 2022, estableció lo siguiente *"(…)* 3. *Para la configuración de la infracción consistente en resolver el contrato perfeccionado a través de orden de compra u orden de servicio en el marco de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, el Tribunal verificará el cumplimiento del procedimiento de resolución de la orden de compra u orden de servicio, según lo establecido en las disposiciones establecidas por PERU COMPRAS, las que se registran en la plataforma de Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.*

6. Por su parte, en cuanto al segundo requisito, constituye un elemento necesario para determinar la responsabilidad administrativa, verificar que la decisión de resolver el contrato haya quedado consentida por no haberse iniciado oportunamente los procedimientos de solución de controversias, conforme a lo previsto en la Ley y en el Reglamento, o; en su defecto, si adquirió la condición de firme, al confirmarse la decisión de resolver el contrato.
Así, en principio, resulta necesario verificar si la decisión de resolver el contrato, por parte de la Entidad, ha quedado consentida por no haber iniciado la contratista, dentro del plazo legal establecido para tal efecto (30 días hábiles), los mecanismos de solución de controversias, es decir, la conciliación y/o arbitraje.

En virtud de ello, 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.

Finalmente, solo en caso de que se hayan activado oportunamente los mecanismos de solución de controversias antes descritos, corresponde verificar si

la decisión de la Entidad de resolver el contrato ha adquirido firmeza.

En ese sentido, para el encausamiento del procedimiento administrativo sancionador y la consecuente imposición de sanción por la comisión de la infracción bajo análisis, es imprescindible tener en cuenta este requisito de procedibilidad, que es que la resolución contractual se encuentre consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral.

Configuración de la infracción

Sobre el procedimiento formal de resolución contractual

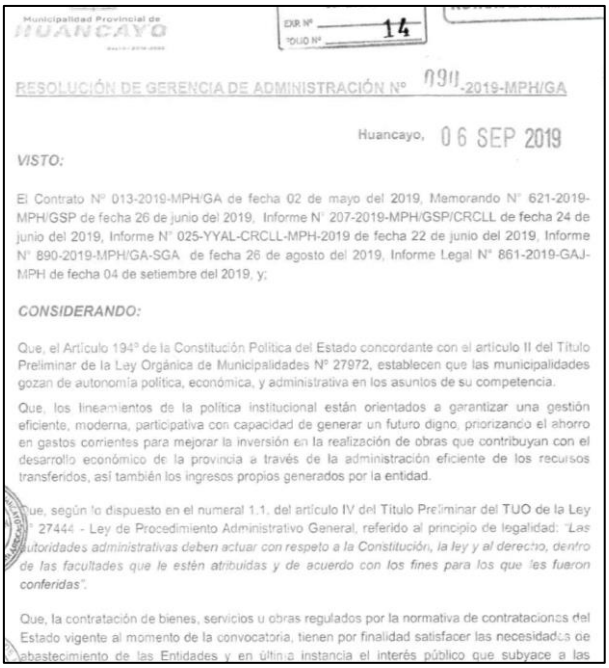
7. Conforme a lo expuesto, en primer lugar, corresponde determinar si la Entidad observó el debido procedimiento para la resolución del Contrato, en tanto que su cumplimiento constituye requisito necesario e indispensable para que este Tribunal emita pronunciamiento relativo a la configuración de la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

8. Al respecto, fluye de los antecedentes administrativos que, mediante Carta Notarial N° 102-2019-MPH-GA[15] del 6 de setiembre de 2019, diligenciada el 7 del mismo mes y año por el Notario Público de Huancayo, Ronald Rómulo Venero Bocangel (conforme se aprecia de la certificación notarial), la Entidad notificó a la Contratista la Resolución de Gerencia de Administración N° 090-2019-MPH/GA[16], a través de la cual se resolvió parcialmente el Contrato derivado del procedimiento de selección, **por haber acumulado el monto máximo de penalidad por mora**, tal como se reproduce a continuación:

[15] Documento obrante a folios 252 al 253 del expediente administrativo.
[16] Documento obrante a folios 14 al 17 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0115-2023-TCE-S1



Municipalidad Provincial de HUANCAYO

EXP. Nº 14
FOLIO Nº

RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE ADMINISTRACIÓN Nº 0911-2019-MPH/GA

Huancayo, 06 SEP 2019

VISTO:

El Contrato Nº 013-2019-MPH/GA de fecha 02 de mayo del 2019, Memorando N° 621-2019-MPH/GSP de fecha 26 de junio del 2019, Informe N° 207-2019-MPH/GSP/CRCLL de fecha 24 de junio del 2019, Informe N° 025-YYAL-CRCLL-MPH-2019 de fecha 22 de junio del 2019, Informe N° 890-2019-MPH/GA-SGA de fecha 26 de agosto del 2019, Informe Legal N° 861-2019-GAJ-MPH de fecha 04 de setiembre del 2019, y;

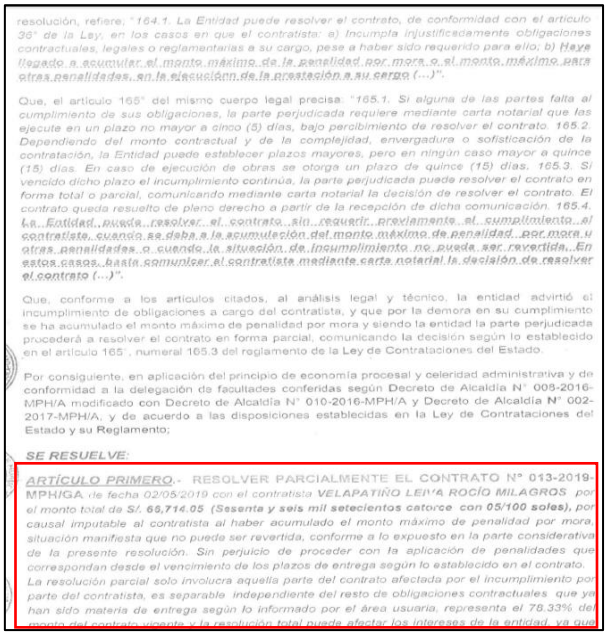
CONSIDERANDO:

Que, el Artículo 194° de la Constitución Política del Estado concordante con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades Nº 27972, establecen que las municipalidades gozan de autonomía política, económica, y administrativa en los asuntos de su competencia.

Que, los lineamientos de la política institucional están orientados a garantizar una gestión eficiente, moderna, participativa con capacidad de generar un futuro digno, priorizando el ahorro en gastos corrientes para mejorar la inversión en la realización de obras que contribuyan con el desarrollo económico de la provincia a través de la administración eficiente de los recursos transferidos, así también los ingresos propios generados por la entidad.

Que, según lo dispuesto en el numeral 1.1. del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444 - Ley de Procedimiento Administrativo General, referido al principio de legalidad: *"Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas"*.

Que, la contratación de bienes, servicios u obras regulados por la normativa de contrataciones del Estado vigente al momento de la convocatoria, tienen por finalidad satisfacer las necesidades de abastecimiento de las Entidades y en última instancia el interés público que subyace a las



resolución, refiere: *"164.1. La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36° de la Ley, en los casos en que el contratista: a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; b) 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 (...)"*.

Que, el artículo 165° del mismo cuerpo legal precisa: *"165.1. Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada requiere mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo percibimiento de resolver el contrato. 165.2. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días. 165.3. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación. 165.4. La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente al cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato (...)"*.

Que, conforme a los artículos citados, al análisis legal y técnico, la entidad advirtió el incumplimiento de obligaciones a cargo del contratista, y que por la demora en su cumplimiento se ha acumulado el monto máximo de penalidad por mora y siendo la entidad la parte perjudicada procederá a resolver el contrato en forma parcial, comunicando la decisión según lo establecido en el artículo 165°, numeral 165.3 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Por consiguiente, en aplicación del principio de economía procesal y celeridad administrativa y de conformidad a la delegación de facultades conferidas según Decreto de Alcaldía N° 005-2016-MPH/A modificado con Decreto de Alcaldía N° 010-2016-MPH/A y Decreto de Alcaldía N° 002-2017-MPH/A, y de acuerdo a las disposiciones establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento;

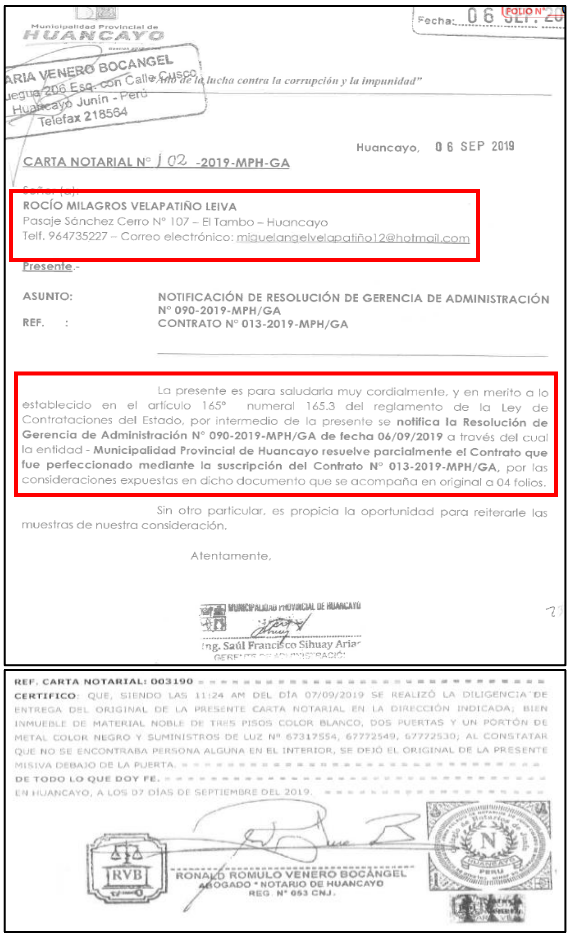
SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- RESOLVER PARCIALMENTE EL CONTRATO Nº 013-2019-MPH/GA de fecha 02/05/2019 con el contratista **VELAPATIÑO LEIVA ROCÍO MILAGROS** por el monto total de **S/. 66,714.05 (Sesenta y seis mil setecientos catorce con 05/100 soles)**, por causal imputable al contratista al haber acumulado el monto máximo de penalidad por mora, situación manifiesta que no puede ser revertida, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución. Sin perjuicio de proceder con la aplicación de penalidades que correspondan desde el vencimiento de los plazos de entrega según lo establecido en el contrato. La resolución parcial solo involucra aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento por parte del contratista, es separable, independiente del resto de obligaciones contractuales que ya han sido materia de entrega según lo informado por el área usuaria, representa el 76.33% del monto del contrato vigente y la resolución total pueda afectar los intereses de la entidad, ya que

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 0115-2023-TCE-S1

9. Asimismo, cabe precisar que la carta notarial antes referida, fue notificada en el domicilio de la Contratista señalado en el Contrato, esto es: Pasaje Sánchez Cerro N° 107 – El Tambo - Huancayo, conforme se aprecia a continuación:



Municipalidad Provincial de HUANCAYO

"Año de la lucha contra la corrupción y la impunidad"

Fecha: 06 SEP. 20

Huancayo, 06 SEP 2019

CARTA NOTARIAL N° 102 -2019-MPH-GA

Señor (a):
ROCÍO MILAGROS VELAPATIÑO LEIVA
Pasaje Sánchez Cerro N° 107 – El Tambo – Huancayo
Telf. 964735227 – Correo electrónico: miguelangelvelapatiño12@hotmail.com

Presente.-

ASUNTO: NOTIFICACIÓN DE RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE ADMINISTRACIÓN N° 090-2019-MPH/GA
REF. : CONTRATO N° 013-2019-MPH/GA

La presente es para saludarla muy cordialmente, y en merito a lo establecido en el artículo 165° numeral 165.3 del reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por intermedio de la presente se **notifica la Resolución de Gerencia de Administración N° 090-2019-MPH/GA de fecha 06/09/2019** a través del cual la entidad - **Municipalidad Provincial de Huancayo resuelve parcialmente el Contrato que fue perfeccionado mediante la suscripción del Contrato N° 013-2019-MPH/GA**, por las consideraciones expuestas en dicho documento que se acompaña en original a 04 folios.

Sin otro particular, es propicia la oportunidad para reiterarle las muestras de nuestra consideración.

Atentamente,

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
Ing. Saúl Francisco Sihuay Arias
GERENTE DE ADMINISTRACIÓN

REF. CARTA NOTARIAL: 003190 -
CERTIFICO: QUE, SIENDO LAS 11:24 AM DEL DÍA 07/09/2019 SE REALIZÓ LA DILIGENCIA DE ENTREGA DEL ORIGINAL DE LA PRESENTE CARTA NOTARIAL EN LA DIRECCIÓN INDICADA; BIEN INMUEBLE DE MATERIAL NOBLE DE TRES PISOS COLOR BLANCO, DOS PUERTAS Y UN PORTÓN DE METAL COLOR NEGRO Y SUMINISTROS DE LUZ Nº 67317554, 67772549, 67772530; AL CONSTATAR QUE NO SE ENCONTRABA PERSONA ALGUNA EN EL INTERIOR, SE DEJÓ EL ORIGINAL DE LA PRESENTE MISIVA DEBAJO DE LA PUERTA. - - - - - - - - - - - - - - - -
DE TODO LO QUE DOY FE. -
EN HUANCAYO, A LOS 07 DÍAS DE SEPTIEMBRE DEL 2019. - - - - - - - - - -

RONALDO ROMULO VENERO BOCANGEL
ABOGADO * NOTARIO DE HUANCAYO
REG. N° 053 CNJ.

10. Por lo tanto, de lo señalado se advierte que la Entidad cumplió con el procedimiento de resolución de contrato previsto en el artículo 165 del Reglamento, **toda vez que su decisión de resolver parcialmente el contrato al haber alcanzado el monto máximo de penalidad por mora** fue comunicada a la Contratista por vía notarial, lo cual no requería un requerimiento previo por parte de la Entidad.

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

Sobre el consentimiento de la resolución contractual

12. El 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.

13. Asimismo, el artículo 166 del Reglamento establece que cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado alguno de estos procedimientos, se entiende que la resolución del contrato quedó consentida.

Por último, de conformidad con el numeral 226.2 del artículo 226 del Reglamento, el arbitraje debía ser iniciado ante cualquier institución arbitral registrada y acreditada ante el OSCE ubicada en el lugar del perfeccionamiento del contrato, o en caso no exista una en dicho lugar, ante cualquier otra ubicada en un lugar distinto, entre otros supuestos, cuando se trata de controversias que se desprendan de órdenes de compra o de servicios derivadas del Acuerdo Marco, siempre que no se haya incorporado un convenio arbitral en las mismas.

14. Sobre el particular, resulta relevante reseñar el criterio adoptado en el Acuerdo de Sala Plena N° 002-2022/TCE del 7 de mayo de 2022 que señala, entre otros, lo siguiente:

- Las entidades están obligadas a cumplir con el procedimiento de resolución contractual. La inobservancia del referido procedimiento por parte de la Entidad, implica la exención de responsabilidad de la contratista, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa de los funcionarios.

- En el procedimiento 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 procedimientos de solución de controversias conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento.

15. En mérito a lo expuesto, cabe reiterar que, en el procedimiento administrativo sancionador, no corresponde al Tribunal verificar si la decisión de la Entidad de resolver el contrato se encuentra justificada y/o se ajusta a los hechos suscitados en la ejecución contractual; toda vez, que tales aspectos deben ser evaluados en una conciliación o arbitraje.

16. En atención a ello, se debe tener en cuenta que el consentimiento de la resolución del Contrato por parte de la Contratista constituye una consecuencia que deriva de su exclusiva responsabilidad.

17. Al respecto cabe precisar que, a través del Oficio N° 19-2020-MPH/GA[17] presentado el 5 de octubre de 2020 ante el Tribunal, **la Entidad señaló que la Contratista no inició ningún mecanismo de solución de controversias en el plazo de treinta (30) días hábiles, por lo que, la resolución del Contrato quedó consentida**.

18. Considerando lo expuesto, en el presente caso, se aprecia que la resolución del Contrato fue notificada a la Contratista el **7 de setiembre 2019**; en ese sentido, aquella contaba con el plazo de treinta (30) días hábiles siguientes para solicitar que se someta la misma a conciliación o arbitraje, plazo que venció el **21 de**

[17] Documento obrante a folios 250 al 251 del expediente administrativo.

octubre del mismo año[18].

19. En este punto cabe precisar que, la Contratista no se ha apersonado al presente procedimiento administrativo sancionador ni ha presentado descargos, pese a haber sido debidamente notificado, por lo que no se cuenta con otros elementos a considerar a efectos de evaluar su responsabilidad.

20. Por las consideraciones expuestas, habiendo quedado consentida 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 a la Contratista, previa graduación.

Graduación de la sanción

21. Bajo el contexto descrito, corresponde determinar la sanción a imponer, conforme a los criterios de graduación establecidos en el artículo 264 del Reglamento modificado[19] y en la Ley N° 31535[20] que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado:

a) Naturaleza de la infracción: desde el momento en que un proveedor asume un compromiso contractual frente a la 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 los elementos obrantes en el expediente, no es posible determinar si hubo dolo de parte de la Contratista; sin embargo, se aprecia, por lo menos, que actuó con

[18] El 8 de octubre de 2019, declarados feriados "*Celebración de Combate de Angamos*".
[19] Criterio de graduación incorporado por la Ley N° 31535, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 28 de julio de 2022, que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, así como en el Decreto Supremo N° 308-2022-EF - Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 23 de diciembre de 2022.
[20] Publicada en el Diario Oficial El Peruano el 28 de julio de 2022, que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

negligencia al haber incumplido las obligaciones establecidas en el Contrato.

c) La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad: el incumplimiento parcial de las obligaciones contenidas en el contrato, por parte de la Contratista ocasionó que la Entidad deba resolverlo, afectando los intereses de aquella, así como la finalidad pública que se esperaba alcanzar, pues se impidió que efectivice la adquisición de productos alimenticios para los animales de fauna silvestre del zoológico municipal.

d) Reconocimiento de la infracción cometida antes que sea detectada: debe tenerse en cuenta que, conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el cual la Contratista haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes de que fuera detectada.

e) Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal: en lo que atañe a dicho criterio, de conformidad con el Registro Nacional de Proveedores (RNP), se observa que la Contratista no registra antecedentes de haber sido sancionada con inhabilitación en sus derechos para participar en procedimientos de selección y para contratar con el Estado.

f) Conducta procesal: la Contratista no se apersonó ni presentó descargos en torno a la imputación formulada en su contra.

g) La adopción o implementación de modelo de prevención: este criterio no se aplica en el presente caso, debido a que la Contratista es una persona natural.

h) En el caso de MYPES, la afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias[21]: de la verificación de la base de datos del Registro Nacional de la Micro y Pequeña Empresa, se advierte que la Contratista se encuentra acreditada como Pequeña

[21] Criterio de graduación incorporado por la Ley N° 31535, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 28 de julio de 2022, que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

Empresa; sin embargo, de la revisión de la documentación obrante en el expediente administrativo, no se evidencian elementos que permitan conocer objetivamente que las actividades productivas de la empresa fueran afectadas como consecuencia de una crisis sanitaria.

22. Por último, es del caso mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, por parte de la Contratista, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el **7 de setiembre de 2019,** fecha en la que se le comunicó la resolución del Contrato.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal ponente Juan Carlos Cortez Tataje y, la intervención de los vocales Víctor Manuel Villanueva Sandoval y María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra y, atendiendo a lo dispuesto en la Resolución N° 091-2021-OSCE/PRE del 10 de junio de 2021, publicada el 11 del mismo mes y año en el Diario Oficial "El Peruano", ratificada por Resolución N° D000198-2022-OSCE-PRE del 3 de octubre 2022, publicada el 4 del mismo mes y año en el mismo Diario", y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 50 y 59 de del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por 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 señora **ROCÍO MILAGROS VELAPATIÑO LEIVA** con **R.U.C N° 10727580871**, con inhabilitación temporal por el periodo de **cinco (5) meses,** en sus derechos de participar en procedimientos de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por su responsabilidad al haber ocasionado la resolución parcial del Contrato N° 013-2019-MPH-GA, en el marco de la la Adjudicación Simplificada N° 003-2019-MPH/OEC-AS Procedimiento Electrónico (ítem N° 1), convocado por la Municipalidad Provincial de Huancayo, para para la *"Adquisición de productos alimenticios para los animales de fauna silvestre del zoológico municipal"*, por los fundamentos expuestos, la cual entrará en vigencia a partir del sexto día hábil siguiente de notificada la presente resolución.

2. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamentefirme, la Secretaría del Tribunal registre la sanción en el módulo informático correspondiente.

MARÍA DEL GUADALUPE ROJAS VILLAVICENCIO DE GUERRA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

JUAN CARLOS CORTEZ TATAJE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

VICTOR MANUEL VILLANUEVA SANDOVAL
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

Villanueva Sandoval.
Rojas Villavicencio de Guerra.
Cortez Tataje.