

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

Sumilla: *"(...) para acreditar la existencia de una causal justificada, debe probarse fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente la formalización del Acuerdo Marco o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible al Adjudicatario formalizar el mismo debido a factores ajenos a su voluntad. (...)".*

Lima, 2 de febrero de 2023.

VISTO en sesión del 2 de febrero de 2023, de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 4574/2022.TCE, sobre el procedimiento administrativo sancionador seguido contra la señora **LUPE MARIANELA CRUZADO VASQUEZ**, por su presunta responsabilidad al haber incumplido con su obligación de perfeccionar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18; atendiendo a lo siguiente:

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 la Central de Compras Públicas - Perú Compras.

El 9 de diciembre de 2020, la Central de Compras Públicas - Perú Compras, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó el Procedimiento de implementación del Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, en adelante el **procedimiento de implementación**, aplicable para al siguiente catálogo:

Acuerdos Marco	Catálogos Electrónicos
IM-CE-2020-18	Alimentos para consumo humano

En la misma fecha, Perú Compras publicó en su portal web (www.perucompras.gob.pe), el siguiente documento asociado a la convocatoria:

- Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco - IM-CE-2020-18 - Catálogo Electrónico de Alimentos para Consumo Humano, **el Procedimiento**.

Debe tenerse presente que el procedimiento de implementación se sujetó a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, aprobado mediante

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

Decreto Supremo N° 082-2019-EF¹, en adelante **el TUO de la Ley** y su Reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante, **el Reglamento**.

El procedimiento de implementación se desarrolló en tres etapas, conforme al siguiente detalle:

Etapas 1

Desde el 10 al 20 de diciembre de 2020, se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas; asimismo, el 21 y 22 de diciembre de 2020 se llevaron a cabo la admisión y evaluación de ofertas, respectivamente. El 22 de diciembre de 2020 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 la Central de Compras Públicas - Perú Compras.

La Entidad efectuó la suscripción automática el 30 de diciembre de 2020, en virtud de la aceptación efectuada en la declaración jurada realizada por los postores en la fase de registro y presentación de ofertas.

Etapas 2

Desde el 4 al 28 de enero de 2021, se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas; asimismo, el 29 de enero y 1 de febrero de 2021 se llevaron a cabo la admisión y evaluación de ofertas, respectivamente. El 9 de febrero de 2021 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 la Central de Compras Públicas - Perú Compras.

La Entidad efectuó la suscripción automática el 9 de febrero de 2021, en virtud de la aceptación efectuada en la declaración jurada realizada por los postores en la fase de registro y presentación de ofertas.

Etapas 3

Desde el 11 al 28 de febrero de 2021, se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas; asimismo, el 1 y 2 de marzo de 2021 se llevaron a cabo la admisión y evaluación de ofertas, respectivamente. El 2 de marzo de 2021 se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento

¹ Recoge las modificatorias aprobadas mediante Decreto Legislativo N° 1341 y N° 1444.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

de implementación, en la plataforma del SEACE y en el portal web de la Central de Compras Públicas - Perú Compras.

La Entidad efectuó la suscripción automática el 9 de marzo de 2021, en virtud de la aceptación efectuada en la declaración jurada realizada por los postores en la fase de registro y presentación de ofertas.

2. Mediante Oficio N° 000111-2022-PERÚ COMPRAS-GG² del 3 de mayo de 2022, presentado el 24 del mismo mes y año ante la Mesa de Partes Virtual del OSCE, la Entidad puso en conocimiento del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo el Tribunal, que la señora LUPE MARIANELA CRUZADO VASQUEZ (con R.U.C. N° 10275724713), en adelante la Adjudicataria, habría incurrido en causal de infracción al incumplir con su obligación de formalizar acuerdo marco, en el marco del procedimiento de implementación del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 correspondiente a los Catálogos Electrónicos para la adquisición de *“Alimentos para consumo humano”*.

Es así que adjuntó el Informe N° 000118-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ³ del 27 de abril de 2022, mediante el cual la Entidad señaló lo siguiente:

- La Jefatura de la Central de Compras Públicas - PERÚ COMPRAS, aprobó, mediante los Memorandos N° 036-2018-PERÚ COMPRAS/JEFATURA de fecha 7 de mayo 2018, la propuesta efectuada por la Dirección de Acuerdos Marco, en adelante la DAM, respecto a la continuación del procedimiento de implementación de los Catálogos Electrónicos asociados al Acuerdo Marco: IM-CE-2020-18 *“Alimentos para consumo humano”*.
- Asimismo, con Memorandos N° 000284, 000546, 000120, 1073-2020-PERÚ COMPRAS-DAM, de fecha 13 de febrero, 16 de mayo, 23 de agosto y 7 de diciembre de 2020, la DAM aprobó las Reglas del “Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”, donde se estableció, en el Anexo N° 01: “Parámetros y condiciones para la Selección de proveedores”, las fases y el cronograma del procedimiento.
- Por medio de los documentos para la implementación del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, se señalaron las consideraciones que debieron tener en cuenta los proveedores adjudicatarios del referido Acuerdo, para efectuar el depósito de

² Obrante a folio 3 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

³ Obrante a folios 4 al 13 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

la Garantía de Fiel Cumplimiento, precisando además que, de no efectuarse dicho depósito, no podrá suscribirse el Acuerdo Marco correspondiente.

- La DAM señala que, de la revisión efectuada al procedimiento para la implementación del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, se advirtió sobre diversos 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, por lo que dicho incumplimiento devino en la imposibilidad de suscribir automáticamente los citados Acuerdos Marco, lo que constituye la comisión del supuesto de infracción establecido en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que corresponde informar al Tribunal de Contrataciones del Estado.
- Asimismo, la DAM precisó que la no suscripción del Acuerdo Marco por parte de los proveedores adjudicatarios ocasionó los siguientes efectos:
 - El primer efecto se encuentra relacionado a la determinación de los precios adjudicados como resultado de la evaluación de ofertas, para lo cual se considera todos los precios registrados de los proveedores admitidos y que como resultado se obtienen proveedores adjudicados y no adjudicados, y como consecuencia de la no suscripción 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.
 - El segundo efecto se relaciona 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.
- Siendo así, el hecho que los proveedores adjudicatarios no hayan cumplido con su obligación de suscribir el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, perjudica la eficacia del método especial de contratación de los Catálogos Electrónicos que administra la Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

3. A través del Decreto⁴ del 11 de octubre de 2022, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra la Adjudicataria, por su supuesta responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar acuerdos marco, respecto del procedimiento de implementación de los Catálogos Electrónicos asociados al Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 - “*Alimentos para consumo humano*”; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Asimismo, se otorgó a la Adjudicataria el plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con presentar sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente en caso de incumplir el requerimiento.

4. El 13 de octubre de 2022, la Adjudicataria fue notificada con el inicio del procedimiento administrativo sancionador a través de la “CASILLA ELECTRÓNICA DEL OSCE” (bandeja de mensajes del Registro Nacional de Proveedores).
5. Mediante Carta N° 02-2022-LMCV del 8 de noviembre de 2022, presentada en la misma fecha ante la Mesa de Partes del Tribunal, la Adjudicataria presentó sus descargos, señalando lo siguiente:
- A causa del estado de emergencia por COVID-19, se encontraba en una situación económica inestable; por esta razón no se realizó el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.
 - Se acoge a los decretos emitidos por el Gobierno por la pandemia (Decreto Supremo que prorroga el Estado de Emergencia Nacional declarado por el Decreto Supremo N° 184-2020-PCM, prorrogado por los Decretos Supremos N° 201-2020-PCM, N° 008-2021-PCM, N° 036-2021-PCM, N° 058-2021-PCM, N° 076-2021-PCM, N° 105-2021-PCM, N° 123-2021-PCM, N° 131-2021-PCM, N° 149-2021-PCM, N° 152-2021-PCM, N° 167-2021-PCM y N° 174-2021-PCM, y modifica el Decreto Supremo N° 184-2020-PCM.)
 - Durante el periodo 2020 y 2021 no ha tenido ningún movimiento económico, debido a la pandemia.
6. Con Decreto del 11 de noviembre de 2022, se tuvo por apersonada al procedimiento administrativo sancionador a la Adjudicataria; y se dejó a consideración de la Sala sus descargos presentados extemporáneamente.

⁴ Obrante a folios 52 al 58 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

Asimismo, se remitió el expediente a la Sexta Sala del Tribunal para que resuelva, efectivizándose el 14 de noviembre de 2022.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Norma aplicable

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar la responsabilidad administrativa de la Adjudicataria por incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 “*Alimentos para consumo humano*”; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Naturaleza de la infracción

2. El presente procedimiento administrativo sancionador ha sido iniciado contra la Adjudicataria, por su presunta responsabilidad al incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 - “*Alimentos para consumo humano*”; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, el cual indica lo siguiente:

“Artículo 50. Infracciones y sanciones administrativas

50.1 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 de la presente Ley, cuando incurran en las siguientes infracciones:

(...)

b) Incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato o de formalizar Acuerdos Marco.”

[El subrayado es agregado]

En esa línea, tenemos que se impondrá sanción administrativa a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, cuando corresponda, que incumplan con su obligación de perfeccionar el contrato o de formalizar Acuerdos Marco.

Asimismo, de la lectura de la infracción en comentario, se aprecia que ésta contiene dos supuestos de hecho distintos y tipificados como sancionables, siendo pertinente

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

precisar, a fin de realizar el análisis respectivo, en el presente caso, corresponde el supuesto de hecho referido a incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar Acuerdos Marco.

3. Al respecto, debe tenerse presente que, para la configuración del tipo infractor materia de análisis, es importante considerar la normativa aplicable al caso en concreto y su materialización a partir de la omisión del proveedor adjudicado.

En relación con ello, el artículo 31 del TUO de la Ley señala que las Entidades contratan, sin realizar procedimiento de selección, los bienes y servicios que se incorporen en los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco como producto de la formalización de Acuerdos Marco; asimismo que, el Reglamento establece, entre otros aspectos, los procedimientos para implementar o mantener catálogos electrónicos de Acuerdos Marco.

Así pues, el literal b) del numeral 115.1 del artículo 115 del Reglamento, establece que, la implementación y/o extensión de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, se encuentra sujeta a reglas especiales del procedimiento y los documentos asociados cuyas condiciones deben cumplirse para realizar las actuaciones preparatorias, las reglas del procedimiento de selección de ofertas, las condiciones a ser aplicadas durante la ejecución contractual, rigiéndose por lo previsto en la Directiva correspondiente.

En esa línea, 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 para la suscripción automática de los Acuerdos Marco, resultan aplicables las reglas establecidas en la Directiva N° 013-2016-PERÚ COMPRAS "*Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco*"⁵. Así, tenemos que, el numeral 8.2.3. de la mencionada directiva, establecía lo siguiente:

"(...)

⁵Véase: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/522187/251089385654335844720200213-14458-1jhmo37.pdf>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

Los Proveedores Adjudicatarios estarán obligados a perfeccionar los Acuerdos Marco, lo que supone la aceptación y adhesión a los términos y condiciones establecidos en los documentos asociados a la convocatoria para la implementación o extensión de vigencia, según corresponda. (...).

Aunado ello, el numeral 8.3.4 de la Directiva N° 006-2021-PERÚ COMPRAS, referida a la selección de proveedores, establecía que:

“(...

Los Proveedores Adjudicatarios estarán obligados a perfeccionar los Acuerdos Marco, lo que supone la aceptación y adhesión a los términos y condiciones establecidos en los documentos asociados a la convocatoria. (...)”

Así también, se debe tener en cuenta lo señalado en la Directiva N° 007-2019-PERÚ COMPRAS, denominada “Directiva para el depósito, devolución y ejecución de la garantía de fiel cumplimiento en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”, aprobado con Resolución Jefatural N° 115-2019-PERÚ COMPRAS, respecto a la definición de la garantía de fiel cumplimiento:

“Refiérase al depósito monetario efectuado por el proveedor adjudicatario, que tiene como propósito asegurar el cumplimiento de los términos y condiciones establecido en el Acuerdo Marco, las reglas especiales del procedimiento y/o los documentos asociados a cada Acuerdo Marco.”

Adicionalmente, en las disposiciones en el Anexo N° 01: IM-CE-2020-18 asociado al “Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”, respecto a las fechas para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, se establecía lo siguiente:

. ENTIDAD BANCARIA:	BBVA Banco Continental
. MONTO DE LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO:	S/ 1 000,00 (mil con 00/100 soles)
. PERIODO DE DEPÓSITO (etapa 1):	Del 23 al 29 de diciembre de 2020
. PERIODO DE DEPÓSITO (etapa 2):	Del 27 de enero de 2021 al 02 de febrero de 2021
. PERIODO DE DEPÓSITO (etapa 3):	Del 25 de febrero de 2021 al 02 de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

	marzo de 2021 ⁶
. CODIGO DE CUENTA RECAUDACIÓN:	7844
. NOMBRE DEL RECAUDO:	IM-CE-2020-18
. CAMPO DE IDENTIFICACIÓN:	Indicar el RUC

Aunado ello, el numeral 2.9 de las reglas para el “Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”, aplicable al Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, especificaba lo siguiente:

2.9 Garantía de fiel cumplimiento

Refiérase a la garantía monetaria que tiene como finalidad salvaguardar el cumplimiento de los términos y condiciones establecidos para el Acuerdo Marco y que permitirá la suscripción automática del mismo en el procedimiento para la implementación, extensión de vigencia o incorporación de proveedores a los **CATÁLOGOS**.

La garantía de fiel cumplimiento deberá mantenerse durante todo el periodo de vigencia del Acuerdo Marco, pudiendo ser renovada conforme a lo señalado en el procedimiento de la extensión de vigencia del mismo, caso contrario previa solicitud se procederá con su devolución finalizada la vigencia.

La garantía de fiel cumplimiento será ejecutada por **PERÚ COMPRAS** en caso el **PROVEEDOR** sea excluido de los **CATÁLOGOS**. Sin perjuicio de ello se podrá ejecutar dicha garantía por el incumplimiento en la ejecución contractual de un Catálogo Electrónico cuya vigencia haya concluido.

En caso se encuentre establecida la posibilidad de inclusión del **PROVEEDOR**, éste deberá realizar el depósito de una nueva garantía de fiel cumplimiento como requisito para su inclusión a los **CATÁLOGOS**.

Las consideraciones referidas al depósito, ejecución y devolución de la garantía de fiel cumplimiento se encuentran definidas en la Directiva aplicable.

- Siendo así, corresponde a este Colegiado analizar la responsabilidad administrativa de la Adjudicataria por incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco, respecto a la infracción prevista en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, de acuerdo con las disposiciones normativas precitadas, debiendo precisarse que le corresponde al Tribunal determinar si dicha conducta es injustificada para lo cual le corresponde al postor adjudicado probar, fehacientemente, que: **i)** concurrieron circunstancias que le hicieron imposible física o jurídicamente la suscripción del acuerdo marco contrato con la Entidad; o, **ii)** no obstante haber

⁶ Mediante COMUNICADO N.º 0131-2020-PERÚ COMPRAS/DAM del 30 de diciembre de 2020, el cronograma del Procedimiento fue modificado.

Véase:

https://saeusceprod01.blob.core.windows.net/portalweb/comunicados/COMUNICADO_N_131_2020_PERUCOMP_RAS_DAM.pdf

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible formalizar el Acuerdo Marco debido a factores ajenos a su voluntad.

Configuración de la infracción

i. Incumplimiento de la obligación de formalizar el Acuerdo Marco

5. En primer orden, a efectos de analizar la eventual configuración de la infracción por parte de la Adjudicataria, en el presente caso, corresponde determinar el plazo con el que aquella contaba para formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, según el procedimiento, plazos y requisitos previstos en el documento denominado Anexo N° 1 - “Parámetros y condiciones para la Selección de Proveedores”.

Al respecto, cabe precisar que a través del Informe N° 000053-2022-PERÚ COMPRAS-DAM⁷ del 13 de abril de 2022, la Entidad señaló que el cronograma⁸ para la implementación del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 se estableció conforme al Cuadro N° 3 del referido Informe⁹, de la siguiente manera:

Fases – Etapa 1	Periodo
Convocatoria	09 de diciembre de 2020
Registro de participación y presentación de ofertas	Del 10 al 20 de diciembre de 2020
Admisión y evaluación	21 y 22 de diciembre de 2020
Publicación de resultados	22 de diciembre de 2020
Suscripción automática de Acuerdos Marco	30 de diciembre de 2020
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 23 al 29 de diciembre de 2020

Fases – Etapa 2	Periodo
Convocatoria	09 de diciembre de 2020
Registro de participación y presentación de ofertas	Del 4 al 28 de enero de 2021
Admisión y evaluación	29 de enero y 1 de febrero de 2021

⁷ Obrante a folios 13 al 28 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

⁸ Según la modificación establecida en el COMUNICADO N.º 0131-2020-PERÚ COMPRAS/DAM del 30 de diciembre de 2020.

⁹ Obrante a folio 16 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

Publicación de resultados	1 de febrero de 2021
Suscripción automática de Acuerdos Marco	9 de febrero de 2021
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 2 al 8 de febrero de 2021

Fases – Etapa 3	Periodo
Convocatoria	09 de diciembre de 2020
Registro de participación y presentación de ofertas	Del 11 al 28 de febrero de 2021
Admisión y evaluación	1 y 2 de marzo de 2021
Publicación de resultados	2 de marzo de 2021
Suscripción automática de Acuerdos Marco	9 de marzo de 2021
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 3 al 8 de marzo de 2021

De lo antes descrito, se tiene que todos los proveedores que participaron en el procedimiento de implementación del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 conocieron las fechas respecto a cada etapa del mismo, y las exigencias previas para la suscripción del Acuerdo Marco referido. Bajo dichas consideraciones, los proveedores adjudicatarios tenían como plazo para realizar el depósito por concepto de “Garantía de Fiel Cumplimiento”, del 23 al 29 de diciembre de 2020, del 2 al 8 de febrero de 2021, y del 3 al 8 de marzo de 2021, para las etapas 1, 2, 3, respectivamente.

6. Sobre el particular, de la documentación remitida por la Entidad, se aprecia que en el Anexo N° 3, denominado “Proveedores adjudicatarios que no suscribieron el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18”, adjunto al Informe N° 000053-2022-PERÚ COMPRAS-DAM, la DAM señaló, entre otros, que la Adjudicataria incumplió con su obligación de realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, generando así la no suscripción automática (formalización) del Acuerdo Marco, tal como aparece en el extracto de la parte pertinente del citado Anexo N° 3:

26	10275724713	CRUZADO VASQUEZ LUPE MARIANELA	NO SUSCRITO	ETAPA 3	NO DEPOSITÓ GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
----	-------------	-----------------------------------	-------------	---------	--

Entonces queda claro que en los proveedores con el estado “No suscrito” detallados en el Anexo N° 3, correspondiente al resultado del Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, incumplieron con sus obligaciones de efectuar el depósito de garantía de fiel cumplimiento dentro del plazo (inicial y adicional) establecido en las reglas y de formalizar (suscribir automáticamente) el Acuerdo Marco; incurriendo en la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

Cabe añadir que, el numeral 3.12 del Procedimiento asociado a la implementación del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18, establecía, en relación con la suscripción automática de los Acuerdos Marco, lo siguiente:

3.12 Suscripción automática de los Acuerdos Marco

PERÚ COMPRAS, en la fecha señalada en el cronograma para esta fase y en cada una de sus etapas, de forma automática a través de la **PLATAFORMA**, perfecciona el Acuerdo Marco con el **PROVEEDOR ADJUDICATARIO**, en virtud de la aceptación del Anexo N° 02: Declaración jurada del proveedor realizada en la fase de registro y presentación de ofertas. A partir de dicho momento, podrá acceder a través de la **PLATAFORMA** a un archivo con el contenido del Acuerdo Marco suscrito, generado sobre la base del Anexo N° 04: Proforma de Acuerdo Marco.

PERÚ COMPRAS podrá comprobar en esta fase que, al momento de la revisión, el **PROVEEDOR ADJUDICATARIO** cumpla lo siguiente:

- Contar con registro único de contribuyentes (RUC).
- Contar con inscripción vigente en el capítulo bienes del Registro Nacional de Proveedores (RNP), asociado al RUC.
- No encontrarse en el registro de proveedores inhabilitados para contratar con el Estado.
- No encontrarse suspendido para contratar con el Estado.
- Que el ubigeo geográfico de la región, provincia y distrito registrado en la **PLATAFORMA**, corresponda al declarado como parte del domicilio fiscal del **PROVEEDOR ADJUDICATARIO**, en el registro administrado en la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria (SUNAT).
- Que el **PROVEEDOR ADJUDICATARIO** no cuente con ningún estado y/o condición distinta a: Estado del contribuyente "activo", condición del contribuyente "habido" y condición del contribuyente "pendiente" en el Registro Único del Contribuyente - RUC administrado por la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT).
- Que el **PROVEEDOR ADJUDICATARIO** no cuente con deudas que registren la categoría "pérdida" en ninguna de las categorías de clasificación crediticia del deudor de la cartera de créditos, en el registro administrado por la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (SBS) al momento de su verificación. Para el caso de persona natural con negocio la verificación se realizará con el número RUC y su DNI.

El **PROVEEDOR ADJUDICATARIO** a partir del registro de la suscripción automática del Acuerdo Marco será denominado como **PROVEEDOR SUSCRITO**, caso contrario será denominado como **PROVEEDOR NO SUSCRITO**.

Aquellos proveedores que no suscriban el Acuerdo Marco en una de las etapas del procedimiento; en caso deseen volver a participar en alguna de las siguientes Etapas deberán registrarse nuevamente como **PROVEEDORES PARTICIPANTES**, debiendo cumplir con los plazos, requisitos y formalidades aplicables. Si dichos proveedores, realizaron el depósito de la garantía de fiel cumplimiento esta será válida durante el desarrollo de su nueva participación.

Sin perjuicio de lo expuesto en el párrafo precedente, **PERÚ COMPRAS** remitirá la información correspondiente al Tribunal de Contrataciones del Estado de aquellos proveedores que incumplan con su obligación de perfeccionar el

Acuerdo Marco; independientemente si dicho proveedor suscribió el Acuerdo Marco en una siguiente etapa a aquella en la que dejó de suscribir el mismo.

Ahora bien, de la revisión del Anexo N° 02 – Declaración Jurada del Proveedor, obrante en la oferta de la Adjudicataria, se observa que éste aceptó bajo juramento: i) efectuar el depósito por concepto de garantía de cumplimiento antes de la fecha de suscripción automática del Acuerdo, así también, de ii) cumplir con las condiciones para suscribir los Acuerdos Marco en el que participa el proveedor, conforme a las consideraciones establecidas en los Procedimientos para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco; lo cual evidencia que la Adjudicataria conocía de tal obligación, incluso antes de registrarse como participante ante la Entidad.

No obstante, aun cuando conocía de su obligación de efectuar el depósito de la citada garantía, no efectuó tal acción, generándose con ello que no se concretara la suscripción del acuerdo marco materia de análisis.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

7. Por lo tanto, de la documentación obrante en el expediente administrativo, se ha verificado que la Adjudicataria no realizó el depósito de la “Garantía de Fiel Cumplimiento”, lo cual impidió que cumpliera con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18.
8. Del análisis realizado a la documentación y argumentos presentados, este Colegiado puede concluir que la Adjudicataria no formalizó el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 para la implementación de los Catálogos Electrónicos de “*Alimentos para consumo humano*”, pese a estar obligada para ello, con lo cual se verificó la configuración del primer elemento constitutivo de la infracción materia de análisis; por lo que corresponde evaluar si se ha acreditado que existió una causa justificante para dicha conducta.

ii. Causa justificante para la no formalización del Acuerdo Marco.

9. Sobre el particular, el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley dispone que incurre en responsabilidad administrativa el postor ganador de la buena pro que incumpla injustificadamente con la obligación de perfeccionar el contrato o formalizar el Acuerdo Marco.
10. En ese sentido, es pertinente resaltar que, para acreditar la existencia de una causa justificada, debe probarse fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente la formalización del Acuerdo Marco o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible a la Adjudicataria formalizar el mismo debido a factores ajenos a su voluntad.
11. Sobre el particular, el Tribunal ha reconocido en reiteradas resoluciones que, en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, 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.
12. En sus descargos, la Adjudicataria arguyó que el incumplimiento de su obligación de depositar la garantía de fiel cumplimiento, se debió a problemas económicos generados a su negocio por la pandemia por el COVID-19.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

Sobre este punto, cabe señalar que el estado de emergencia por el COVID-19 y la normativa emitida en dicho marco fueron formuladas con anterioridad a la convocatoria del procedimiento de implementación materia de análisis, razón por la cual la le correspondía a la Adjudicataria evaluar su situación financiera en el contexto de pandemia, antes de registrarse en el mencionado procedimiento. En ese sentido, la falta de cumplimiento del depósito de la garantía de fiel cumplimiento no hace más que evidenciar la falta de diligencia por parte de la Adjudicataria al registrarse como participante en el procedimiento de implementación, siendo el caso que, según su propia manifestación, afrontaba una situación económica desfavorable, que le impediría cumplir con el referido depósito.

13. Asimismo, la Adjudicataria alega que, debido a la pandemia, durante el periodo comprendido en los años 2020 y 2021, no ha tenido ningún movimiento económico. Al respecto, conviene reiterar que es de su exclusiva responsabilidad el haberse registrado y participado del procedimiento de implementación del acuerdo marco, aun cuando tenía una situación económica desfavorable, máxime cuando, de acuerdo a la información vinculada a los acuerdos de convenio marco, aquella conocía que debía depositar una garantía de fiel cumplimiento, por lo que, su argumento no resulta amparable.
14. Por lo expuesto, este Colegiado considera que la Adjudicataria ha incumplido con su obligación de formalizar la suscripción del Acuerdo Marco, no habiéndose acreditado causa justificante para dicha conducta, por lo que se determina su responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Graduación de la sanción

15. El literal a) del numeral 50.2 del artículo 50 del TUO de la Ley prevé que corresponde al infractor pagar una multa no menor al cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la propuesta económica o del contrato, y ante la imposibilidad de determinar el monto de la oferta económica o del contrato se impondrá una multa de entre cinco (5) y quince (15) UIT.

En esa misma línea, el citado literal establece como medida cautelar la suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en tanto no sea pagada por el infractor, **por un plazo no menor a tres (3) meses ni mayor a dieciocho (18) meses**, la cual además no computa para el plazo de inhabilitación definitiva.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

16. Ahora bien, tal como se ha detallado precedentemente, a fin de determinar el monto de la multa a imponer a la Adjudicataria, resulta necesario conocer el monto de la propuesta económica o del contrato; no obstante, en el presente caso, debe tenerse en consideración que, debido a la naturaleza de la modalidad de selección del Acuerdo Marco, éste no contempla oferta económica alguna por parte de los proveedores, dado que dicha modalidad tiene como finalidad seleccionar a los proveedores que debido a sus características deben integrar el Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco.

Sobre ello es necesario señalar que de acuerdo a lo dispuesto en el literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 del TUO de la Ley se prevé que **ante la imposibilidad de determinar el monto de la oferta económica o del contrato se impondrá una multa entre cinco (5) y quince (15) UIT**; razón por la cual, corresponde imponer sanción administrativa a la Adjudicataria, en aplicación del referido texto legal.

17. Teniendo como referencia las consideraciones expuestas, en el presente caso, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco UIT¹⁰ (S/ 24,750.00) ni mayor a quince UIT (S/74,250.00).

Bajo dicha premisa, corresponde imponer al Adjudicatario, la sanción de multa prevista en el TUO de la Ley, para lo cual se tendrá en consideración los criterios de graduación previstos en el artículo 264 del Reglamento.

18. Conforme a lo dispuesto en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, respecto al principio de razonabilidad, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa que impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido, criterio que también será tomado en cuenta al momento de fijar la sanción a ser impuesta.
19. En tal sentido, y a efectos de graduar la sanción a imponerse a la Adjudicataria, se deben considerar los siguientes criterios:
- a) **Naturaleza de la infracción:** desde el momento en que la Adjudicataria se registró como participante quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la

¹⁰ Mediante Decreto Supremo N° 309-2022-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 24 de diciembre de 2022, se estableció que el valor de la UIT para el año 2023, corresponde a S/ 4,950.00 (cuatro mil novecientos cincuenta y 00/100 soles)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

normativa de contratación pública y las reglas establecidas para el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 para la implementación de los Catálogos Electrónicos de “*Alimentos para consumo humano*”, resultando una de éstas la obligación de efectuar el depósito por concepto de “Garantía de Fiel Cumplimiento” dentro del plazo establecido en el cronograma aprobado por la Entidad, lo cual constituía requisito indispensable para la formalización del referido acuerdo marco.

- b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** la Adjudicataria tenía la obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 para la implementación de los Catálogos Electrónicos de “*Alimentos para consumo humano*”, para lo cual debía efectuar el depósito por concepto de “Garantía de Fiel Cumplimiento” a efectos de formalizar [de manera automática] el referido acuerdo marco. Es así que, la falta de diligencia y la ausencia de causal justificante, respecto de no realizar el referido depósito, dio lugar a que no se incorporara en los Catálogos de Acuerdo Marco, pese a haber sido adjudicado.

Además, la Adjudicataria en la etapa de “Registro de participantes y presentación de ofertas” presentó el Anexo N° 2 “Declaración Jurada del Proveedor” mediante el cual declaró, entre otros aspectos, conocer, aceptar y someterse a todas las consideraciones establecidas en los Parámetros y; a los términos y condiciones establecidos para la formalización automática del Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 para su incorporación de proveedores de los Catálogos Electrónicos de “*Alimentos para consumo humano*”.

- c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** sobre este aspecto, la Entidad ha informado que el no perfeccionamiento del contrato genera efectos negativos, por cuanto el rango de las ofertas adjudicadas son el resultado de un procedimiento de evaluación y podría afectarse potencialmente a otros proveedores, y además porque se afectaría el nivel de competencia en los catálogos electrónicos pues al existir menos proveedores el precio del producto se incrementa. En tal sentido, precisa que se perjudica la eficacia de la herramienta de los catálogos electrónicos que administra.
- 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 la Adjudicataria haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera denunciado.
- e) **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** de acuerdo a la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), la Adjudicataria no cuenta con antecedentes de sanción administrativa impuesta

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

por el Tribunal.

- f) **Conducta procesal:** la Adjudicataria cumplió con apersonarse al procedimiento administrativo sancionador y presentó sus descargos.
- g) **La adopción e implementación del modelo de prevención a que se refiere el numeral 50.10 del artículo 50 del TUO de la Ley:** el presente criterio de graduación no resulta aplicable a la Adjudicataria.
- h) **Que el administrado tenga la condición de Micro y Pequeña Empresa (MYPE), y que se haya visto afectado de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitaria¹¹:** la Adjudicataria se encuentra acreditada como Microempresa en el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa – REMYPE¹²; no obstante, no obra en el expediente administrativo alguna información que permita analizar la existencia de una posible afectación a las actividades productivas o de abastecimiento de la Adjudicataria, en los tiempos de crisis sanitaria.

Procedimiento y efectos del pago de la multa

- 20. Al respecto, de conformidad con el procedimiento establecido en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD - “Lineamientos para la ejecución de la sanción de multa impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado”, aprobada mediante Resolución N° 058-2019-OSCE/PRE, publicada el 3 de abril de 2019 en el Diario Oficial El Peruano y en el portal institucional del OSCE:
 - El proveedor sancionado debe pagar el monto íntegro de la multa y comunicar al OSCE dicho pago, adjuntando el comprobante original respectivo. En caso no notifique el pago al OSCE dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de haber quedado firme la resolución sancionadora, la suspensión decretada como medida cautelar operará automáticamente.
 - El pago se efectúa mediante Depósito en la Cuenta Corriente N° 0000-870803 del OSCE en el Banco de la Nación.
 - La comunicación del pago se efectúa a través de la presentación del formulario denominado “Comunicación de Pago de Multa” en la mesa de partes del OSCE.

¹¹ Incorporado como criterio de graduación de la sanción a través de la Ley N° 31535, publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 28 de julio de 2022.

¹² <https://apps.trabajo.gob.pe/consultas-remype/app/index.html>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

El proveedor sancionado es responsable de consignar correctamente los datos que se precisan en el citado formulario.

- La obligación de pago de la sanción de multa se extingue el día hábil siguiente de la verificación del depósito y su registro en el SITCE o del día siguiente al término del período máximo de suspensión por falta de pago previsto como medida cautelar.
- La condición de proveedor suspendido se genera el día siguiente al vencimiento del plazo de siete (7) días hábiles de haber quedado firme la resolución sancionadora sin que el proveedor sancionado efectúe y comunique el pago del monto íntegro de la multa, esta misma condición se genera el día siguiente a aquel en que la Unidad de Finanza de la Oficina de Administración del OSCE verifique que la comunicación de pago del proveedor sancionado no ha sido efectiva.
- Cuando el proveedor comunique el pago de la multa con posterioridad a su suspensión, dicha suspensión se levantará automáticamente el día siguiente de haber sido registrada en el SITCE la verificación del pago.

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

21. Finalmente, cabe mencionar que la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, cuya comisión por parte de la Adjudicataria ha quedado acreditada, tuvo lugar el **8 de marzo de 2021**, fecha en la cual venció el plazo máximo para el depósito bancario de la garantía de fiel cumplimiento, con la finalidad de perfeccionar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 para la implementación de los Catálogos Electrónicos aplicables a *“Alimentos para consumo humano”*.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal Mariela Nereida Sifuentes Huamán y la intervención de los Vocales Cecilia Berenise Ponce Cosme y Roy Nick Álvarez Chuquillanqui, atendiendo a la conformación de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000198-2022-OSCE/PRE del 3 de octubre de 2022, publicada el 4 del mismo mes y año 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,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

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 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 **LUPE MARIANELA CRUZADO VASQUEZ (con R.U.C. N° 10275724713)**, con una multa ascendente a **S/ 24,750.00 (veinticuatro mil setecientos cincuenta con 00/100 soles)**, por su responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-18 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de *“Alimentos para consumo humano”*, convocado por la Central de Compras Públicas - Perú Compras; por los fundamentos expuestos. El procedimiento para la ejecución de la multa se iniciará luego de que haya quedado firme la presente resolución por haber transcurrido el plazo de cinco (5) días hábiles sin que se haya interpuesto el recurso de reconsideración contra aquella, o porque, habiéndose presentado el recurso, este fue desestimado.
2. **Disponer como medida cautelar**, la suspensión de la señora **LUPE MARIANELA CRUZADO VASQUEZ (con R.U.C. N° 10275724713)**, por el plazo de **tres (3) meses** para participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en caso el infractor no cancele la multa según el procedimiento establecido en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD - *“Lineamientos para la ejecución de la sanción de multa impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado”*.
3. Disponer que el pago de la multa impuesta se realice en la cuenta del OSCE N° 0000-870803 en el Banco de la Nación. En caso el administrado no notifique el pago al OSCE dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de haber quedado firme la presente resolución, la suspensión decretada como medida cautelar operará automáticamente. Una vez comunicado el pago efectuado, el OSCE tiene un plazo máximo de tres (3) días hábiles para verificar la realización del depósito en la cuenta respectiva. La obligación de pago de la sanción de multa se extingue el día hábil siguiente de la verificación del depósito y su registro en el SITCE o del día siguiente al término del período máximo de suspensión por falta de pago previsto como medida cautelar.
4. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, se proceda conforme a las disposiciones contempladas en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD - *“Lineamientos para la ejecución de la sanción de multa impuesta por*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 497-2023-TCE-S6

el Tribunal de Contrataciones del Estado”, aprobada mediante Resolución N° 058-2019-OSCE/PRE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

**CECILIA BERENISE PONCE
COSME
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**ROY NICK ÁLVAREZ
CHUQUILLANQUI
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**MARIELA NEREIDA
SIFUENTES HUAMÁN
PRESIDENTA
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

SS.

Sifuentes Huamán.

Ponce Cosme.

Álvarez Chuquillanqui.