



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-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, 14 de febrero de 2023.

VISTO en sesión del 14 de febrero de 2023, de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 4521/2022.TCE, sobre el procedimiento administrativo sancionador seguido contra la empresa COMPAÑÍA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L., por su presunta responsabilidad al haber incumplido con su obligación de perfeccionar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-4; 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 4 de setiembre de 2020, la Central de Compras Públicas - Perú Compras, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó el Procedimiento de Incorporación de Nuevos Proveedores a los Catálogos Electrónicos del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, en adelante **el Procedimiento**, aplicable para los siguientes catálogos:

IM-CE-2020-4	Material de protección para la salud
--------------	--------------------------------------

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-2020-4.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

- Anexo N° 01 – Parámetros y condiciones para la selección de proveedores para el Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, en adelante, **los Parámetros**.

Debe tenerse presente que el Procedimiento de Incorporación se sujetó a lo establecido en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, aprobado mediante 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**.

Desde el 4 al 21 de setiembre de 2020, se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas; asimismo, el 22 y 23 de setiembre de 2020 se llevó a cabo la admisión y evaluación de ofertas, respectivamente. El 24 de setiembre 2020 se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento de incorporación, en la plataforma del SEACE y en el portal web de la Central de Compras Públicas - Perú Compras.

La Entidad efectuó la suscripción automática del Acuerdo Marco adjudicado el 30 de setiembre 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.

2. Mediante Oficio N° 000110-2022-PERÚ COMPRAS-GG² del 3 de mayo de 2022, presentado en la misma fecha 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 empresa **COMPAÑÍA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20605370765)**, en adelante **el Adjudicatario**, habría incurrido en causal de infracción al incumplir con su obligación de formalizar acuerdo marco, en el marco del Procedimiento de incorporación para la adquisición de *“Material de protección para la salud”*.

Es así que adjuntó el Informe N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ³ del 22 de abril de 2022, mediante el cual la Entidad señaló lo siguiente:

- La Jefatura de la Central de Compras Públicas - PERÚ COMPRAS, aprobó, mediante el Memorando N° 000544-2020- PERÚ COMPRAS-DAM, del 21 de agosto de 2020, la incorporación de nuevos proveedores a los Catálogos Electrónicos: IM-CE-2019-7 de i) bienes para usos diversos y ii) herramientas para usos diversos; IM-CE-2019-8 de bebidas no alcohólicas; IM-CE-2020-1 de baterías, pilas y accesorios; IM-CE-2020-2 de equipos multimedia y accesorios;

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

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

³ Obrante a folios 4 al 12 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

IM-CE-2020-3 de i) materiales e insumos de limpieza y ii) papeles para aseo y limpieza; e IM-CE-2020-4 de materiales de protección para la salud.

- Asimismo, con Memorandos N° 000577 y 000579-2020-PERÚ COMPRAS/DAM, del 3 de setiembre de 2020, la Dirección de Acuerdos Marco de Perú Compas, en adelante la DAM, aprobó el Procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco Tipo V, donde se estableció, en el Anexo N° 01: “Parámetros y condiciones del procedimiento para la incorporación de nuevos proveedores”, las fases y el cronograma del procedimiento de incorporación.
- Por medio de los documentos para el Procedimiento de Incorporación de Nuevos Proveedores a los Catálogos Electrónicos del Acuerdo Marco: IM-CE-2020-4, se señalaron las consideraciones que debieron tener en cuenta los proveedores adjudicatarios del referido Acuerdo, para efectuar el depósito de 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 de Incorporación se advirtió que 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.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

- 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-2020-4, perjudica la eficacia del método especial de contratación de los Catálogos Electrónicos que administra la Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS.
- 3. A través del Decreto⁴ del 12 de octubre de 2022, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su supuesta responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar acuerdos marco, respecto del Procedimiento de incorporación; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

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

- 4. El 14 de octubre de 2022, el Adjudicatario fue notificado con el inicio del procedimiento administrativo sancionador a través de la “CASILLA ELECTRÓNICA DEL OSCE” (bandeja de mensajes del Registro Nacional de Proveedores), conforme se muestra:

⁴ Obrante a folios 227 al 231 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

RUC	Razón Social	Domicilio Procesal	Notificación	Fecha Envío	Fecha Notificación	Tipo Notificación	Fecha Devolución	Obs
20805370785	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOLE.I.R.L.	MZA. B LOTE. 4 RES. LAS BEGONIAS (FRENTE CCHH HILARIO MENDIVIL) CUSCO CUSCO SAN SEBASTIAN	64768- 2022	14/10/2022	14/10/2022	Bandeja	14/10/2022	

5. Mediante escrito s/n⁵ presentado el 2 de noviembre de 2022, el Adjudicatario presentó sus descargos, señalando lo siguiente:
- La Documentación Estándar consignó que existirían hasta tres periodos adicionales para gestionar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, luego de finalizado el plazo inicial establecido. Por tanto, era válido gestionar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento dentro de los plazos adicionales. Sin embargo, PERU COMPRAS no los habilitó.
 - Por su parte, el 30 de setiembre de 2020 ,PERU COMPRAS publicó en la sección denominada “Resultados de proveedores” de su portal web, un documento en el que detalló la relación de proveedores suscritos y no suscritos, consignándose que su empresa había obtenido el estado de “no suscrito”, señalándose como causa “no depósito de la garantía de fiel cumplimiento”.
 - Por otro lado, señala que la DAM no comunicó a las entidades públicas el inicio de la vigencia de los catálogos electrónicos del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, ni tampoco la modificación del cronograma del mismo, según lo estipulado en las reglas de incorporación.
 - Asimismo, señala que el enlace web consignado para identificar el repositorio donde se publicarían los comunicados dentro del SEACE, resulta incorrecto, pues el portal web del SEACE es www2.seace.gob.pe.
 - Asimismo, el numeral 8.3.4 de la Directiva N° 006-2021-PERUCOMPRAS establece como requisito para el inicio de la etapa de convocatoria de los procedimientos de selección de proveedores para implementación de Acuerdos Marco, la publicación

⁵ Obrante a folios 235 al 283 del expediente administrativo sancionador en formato PDF



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

de los documentos asociados a la convocatoria en los portales web de PERÚ COMPRAS y del SEACE, quedando claro que ello no se ha cumplido, lo cual constituiría causal de nulidad del procedimiento.

- Por otro lado, señala que, en los procedimientos de selección convocados bajo la modalidad de Acuerdos Marco, no se contempla la presentación de oferta económica alguna por parte del proveedor, por lo que resulta jurídicamente imposible determinar la cuantía de la multa a imponer a los administrados. Por tanto, no podría aplicarse sanción de multa a su representada.
 - Asimismo, indica que su empresa no causó perjuicio alguno a PERÚ COMPRAS, pues no impidió que se concretase la incorporación de los nuevos proveedores a los Catálogos Electrónicos, lo que constituye la finalidad pública del procedimiento.
 - Por otro lado, su empresa tenía planificado registrar 0 existencias al inicio de la vigencia del Acuerdo Marco, tal como se encuentra habilitado por el numeral 5.5 de las reglas del Método especial de contratación a través de Acuerdos Marco IM-CE-2020-4. En ese sentido, la suscripción del Acuerdo Marco no garantizaba en modo alguno que los precios unitarios base registrados por su empresa se hubiesen mantenido disponibles para que se generen órdenes de compra por parte de las entidades públicas, lo que significa que no existen daños reales para la entidad por la no suscripción del Acuerdo Marco.
 - Señala que su empresa no registra antecedentes de sanciones impuestas por el Tribunal.
6. Con Decreto del 11 de noviembre de 2022, se tuvo por apersonado al Adjudicatario y se dejó a consideración de la Sala sus descargos presentados de manera extemporánea el 2 de noviembre de 2022. Asimismo, se remitió el expediente a la Sexta Sala del Tribunal para que resuelva, efectivizándose el 15 de noviembre de 2022.
7. A fin de contar con mayores elementos de juicio al momento de resolver, mediante Decreto del 5 de enero de 2023 se efectuó el siguiente requerimiento de información a PERÚ COMPRAS:

“A LA CENTRAL DE COMPRAS PÚBLICAS - PERÚ COMPRAS

En el Informe N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ PERÚ COMPRAS hace alusión a un cronograma único del Procedimiento de Incorporación de Nuevos Proveedores a los Catálogos Electrónicos del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, señalando como periodo de depósito de la garantía de fiel



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

cumplimiento del 25 al 29 de setiembre de 2020. Sin embargo, en el Anexo N° 1- “Parámetros y condiciones para la Selección de Proveedores” adjuntado a dicho Informe, se establecen tres periodos de depósito de dicha garantía, para cada una de las etapas contempladas en el procedimiento:

*Etapas 1: Del 16 al 25 de mayo de 2020
Del 01 al 12 de junio de 2020
Etapas 2: Del 08 al 20 de junio de 2020
Etapas 3: Del 16 al 29 de junio de 2020*

Al respecto, sírvase indicar de manera clara y precisa lo siguiente:

i) El cronograma del procedimiento, clarificando si este constaba de tres etapas o no.

ii) La fecha en que el Adjudicatario presentó su oferta, haciendo la precisión de la etapa en la que esta fue presentada, así como del plazo máximo con el que contaba el Adjudicatario para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.”

8. Mediante Oficio N° 0618-2023-PERÚ COMPRAS -DAM, presentado el 7 de febrero de 2023 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal, PERÚ COMPRAS informó lo siguiente:
- El procedimiento de selección de incorporación de nuevos proveedores del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, se convocó el 04 de setiembre de 2020. El periodo de depósito de garantía de fiel cumplimiento fue del 25 al 29 de setiembre de 2020 y la suscripción del Acuerdo Marco se programó para el 30 de setiembre de 2020.
 - Conforme al cronograma del procedimiento de selección de incorporación de nuevos proveedores del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, este procedimiento no estaba conformado por etapas.
 - Cabe precisar que es el procedimiento de selección de proveedores para la implementación del Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco– IM-CE-2020-4 el que sí se encontró conformado por tres (3) etapas.
 - Ahora bien, conforme al “Historial de estados de proveedor” de la Plataforma de Catálogos Electrónicos, se observa la participación del proveedor, quien se inscribió, presentó ofertas, resultó admitido, adjudicado, pero no suscribió el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

Acuerdo Marco correspondiente, derivado del procedimiento de selección de incorporación de nuevos proveedores del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4.

- El proveedor presentó su oferta durante la fase de “Registro e participantes y presentación de ofertas”, cuyo periodo abarcó del 04 al 21 de setiembre de 2020.
 - Mediante el Requerimiento R-012648-2023, la Dirección de Acuerdos Marco, solicitó a la Oficina de Tecnologías de la Información, la relación de fichas producto adjudicadas al proveedor. La información en mención fue atendida y se encuentra detallada en el Anexo adjunto al presente oficio, donde se visualiza, en la columna “Fecha creación oferta”, la fecha de presentación de las ofertas que resultaron adjudicadas.
 - Finalmente, y conforme al Anexo 01: - Parámetros y condiciones del procedimiento para la incorporación de nuevos proveedores – Incorporación N° 01, de la Documentación estándar, el periodo para el depósito de garantía de fiel cumplimiento abarcó del 25 al 29 de setiembre de 2020.
9. Mediante Decreto del 7 de febrero de 2023, se dejó a consideración de la sala la información remitida en la misma fecha por PERÚ COMPRAS mediante el Oficio N° 0618-2023-PERÚ COMPRAS -DAM.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Norma aplicable

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar si el Adjudicatario incurrió en responsabilidad administrativa por incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, correspondiente al Catálogo Electrónico de “Material de protección para la salud”; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Naturaleza de la infracción

2. Sobre el particular, el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley establece como infracción lo siguiente:

“Artículo 50. Infracciones y sanciones administrativas

50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

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 énfasis es agregado]

De la lectura de la infracción en comentario, se aprecia que esta contiene dos supuestos de hecho distintos, siendo pertinente precisar que, en el presente caso, el supuesto de hecho imputado corresponde a incumplir con la obligación de formalizar Acuerdos Marco.

3. Al respecto, debe tenerse presente que, para la configuración del tipo infractor materia de análisis, debe acreditarse la existencia de los siguientes elementos constitutivos: i) que el Acuerdo Marco no se haya formalizado por el incumplimiento de la obligación por parte del proveedor adjudicado, y; ii) que dicha conducta sea injustificada.

Elementos del tipo infractor:

a) *Incumplir con la obligación de formalizar el Acuerdo Marco.*

b) *Que la conducta anterior sea injustificada.*

Base legal: Literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado – Ley N° 30225.

4. Ahora bien, para la configuración del referido tipo infractor es importante considerar la normativa aplicable al caso 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.

Por su parte, cabe precisar que el literal b) del artículo 115 del Reglamento, prevé que la implementación de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco,



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

está sujeta a reglas especiales del procedimiento cuyas condiciones deben cumplirse para realizar las actuaciones preparatorias, las reglas del procedimiento, las condiciones a ser aplicadas durante la ejecución contractual, entre otros aspectos a ser considerados para cada Acuerdo Marco.

Así también, 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, en cuanto al procedimiento de selección de proveedores, en el presente caso resultan aplicables las reglas establecidas en la Directiva N° 013-2016-PERÚ COMPRAS, “Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”, en cuyo literal a) del numeral 8.2.2.1 se estableció lo siguiente:

“(…)

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

*Estas reglas podrán incluir, según corresponda, que **el proveedor deba acreditar experiencia, capacidad financiera, el compromiso de constituir una garantía de fiel cumplimiento durante la vigencia del Catálogo Electrónico, el compromiso de stock mínimo, entre otras condiciones.***

(…)”

[El resaltado es agregado]

Asimismo, en cuanto a la formalización del Acuerdo de Convenio Marco, el numeral 8.2.3. de la mencionada directiva, establecía lo siguiente:

*“(…) **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.***

(…)”.

[El resaltado es agregado]



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

Asimismo, 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”, aprobada 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 del Procedimiento, aplicables al acuerdo marco materia de análisis, en su Anexo N° 01: IM-CE-2020-4, 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:	IM-CE-2020-4 S/ 3,000.00 (Tres Mil y 00/100 soles)
. PERIODO DE DEPÓSITO:	IM-CE-2020-4: Desde 25/09/2020 hasta 29/09/2020
. CODIGO DE CUENTA RECAUDACIÓN:	7844
. NOMBRE DEL RECAUDO:	IM-CE-2020-4
. CAMPO DE IDENTIFICACIÓN:	Indicar el RUC

5. Siendo así, corresponde a este Colegiado analizar la responsabilidad administrativa del Adjudicatario 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 compete 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 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

6. En primer orden, a efectos de analizar la eventual configuración de la infracción por parte del Adjudicatario, en el presente caso, corresponde determinar el plazo con el



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

que, aquel contaba para formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, según los plazos y requisitos previstos en los Parámetros.

Al respecto, cabe precisar que a través del Informe N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-DAM⁶ del 22 de abril de 2022, la Entidad señaló que el cronograma de convocatoria del Procedimiento de incorporación es el siguiente:

Fases	Periodo
Convocatoria	04/09/2020
Registro de participación y presentación de ofertas	04/09/2020 al 21/09/2020
Admisión	22/09/2020
Evaluación	23/09/2020
Publicación de resultados	24/09/2020
Suscripción automática de Acuerdos Marco	30/09/2020
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	25/09/2020 al 29/09/2020

Cabe precisar que dicho cronograma se encuentra recogido el Anexo N° 01: IM-CE-2020-4⁷, adjuntado al Informe N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-DAM⁸ del 22 de abril de 2022, como se aprecia a continuación:

Anexo N° 01: IM-CE-2020-4		
Parámetros y condiciones del procedimiento para la Incorporación de Nuevos Proveedores		
Incorporación N° 01		
ACUERDO MARCO:	IM-CE-2020-4	
Catálogos Electrónicos aplicables:	Catálogo Electrónico de Materiales de protección para la salud	
Documentación para la Incorporación de nuevos Proveedores aplicable:	Documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes - Bienes -Tipo I – Modificación I	
Procedimiento para la Selección de Proveedores de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco aplicable:	Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2020-4	
Reglas del Método Especial de Contratación a Través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco aplicable:	Reglas del método especial de contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2020-4	
Moneda:	Soles	
Vigencia del Acuerdo Marco:	Hasta 13 de junio de 2021	
Cronograma de Incorporación:	FASES	FECHAS
	a) Convocatoria	04 de septiembre de 2020
	b) Registro de participantes y presentación de ofertas	Desde el 04 de septiembre hasta el 21 de septiembre de 2020
	c) Admisión y evaluación	Admisión: 22 de septiembre de 2020 Evaluación: 23 de septiembre de 2020
	d) Publicación de resultados	24 de septiembre de 2020
	e) Suscripción automática de Acuerdos Marco	30 de septiembre de 2020
Inicio de operaciones del Proveedor Suscrito	01 de octubre de 2020	

⁶ Obrante a folio 4 del expediente administrativo en PDF.

⁷ Obrante a folio 205 del expediente administrativo en PDF

⁸ Obrante a folio 4 del expediente administrativo en PDF

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

7. En este punto, cabe traer a colación lo alegado por el Adjudicatario, quien señala que las reglas del Procedimiento establecían que existirían hasta tres periodos adicionales para gestionar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, luego de finalizado el plazo inicial establecido. Por tanto, era válido gestionar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento dentro de los plazos adicionales; sin embargo, PERU COMPRAS no los habilitó. Por el contrario, precisa que el 30 de setiembre de 2020 PERU COMPRAS publicó en la sección denominada “Resultados de proveedores” de su portal web, un documento en el que detalló la relación de proveedores suscritos y no suscritos, consignándose que su empresa había obtenido el estado de “no suscrito” y señalándose como causa “no depósito de la garantía de fiel cumplimiento”.
8. Frente a ello, con el objeto obtener claridad sobre el cronograma aplicable al Procedimiento, mediante Decreto del 5 de enero de 2023 el Tribunal solicitó a PERÚ COMPRAS remitir la siguiente información:

“A LA CENTRAL DE COMPRAS PÚBLICAS - PERÚ COMPRAS

En el Informe N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ PERÚ COMPRAS hace alusión a un cronograma único del Procedimiento de Incorporación de Nuevos Proveedores a los Catálogos Electrónicos del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, señalando como periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento del 25 al 29 de setiembre de 2020. Sin embargo, en el Anexo N° 1- “Parámetros y condiciones para la Selección de Proveedores” adjuntado a dicho Informe, se establecen tres periodos de depósito de dicha garantía, para cada una de las etapas contempladas en el procedimiento:

Etapas:

<i>Etapas 1:</i>	<i>Del 16 al 25 de mayo de 2020</i>
	<i>Del 01 al 12 de junio de 2020</i>
<i>Etapas 2:</i>	<i>Del 08 al 20 de junio de 2020</i>
<i>Etapas 3:</i>	<i>Del 16 al 29 de junio de 2020</i>

Al respecto, sírvase indicar de manera clara y precisa lo siguiente:

- i) El cronograma del procedimiento, clarificando si este constaba de tres etapas o no.*
- ii) La fecha en que el Adjudicatario presentó su oferta, haciendo la precisión de la etapa en la que esta fue presentada, así como del plazo máximo con el que contaba el Adjudicatario para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.”*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

9. Mediante Oficio N° 0618-2023-PERÚ COMPRAS -DAM, PERÚ COMPRAS informó que el procedimiento de **incorporación** de nuevos proveedores del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, en el que participó el Adjudicatario, estuvo conformado por una sola etapa, a diferencia del procedimiento de selección de proveedores para la **implementación** del Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco– IM-CE-2020-4, el que sí se encontró conformado por tres etapas.

Así, tenemos que el Procedimiento -procedimiento de incorporación de nuevos proveedores- se convocó el 4 de setiembre de 2020. De otro lado, el periodo de depósito de garantía de fiel cumplimiento fue del 25 al 29 de setiembre de 2020 y la suscripción del Acuerdo Marco se programó para el 30 de setiembre de 2020, como se grafica a continuación:

Anexo N° 01: IM-CE-2020-4		
Parámetros y condiciones del procedimiento para la Incorporación de Nuevos Proveedores		
Incorporación N° 01		
ACUERDO MARCO:	IM-CE-2020-4	
Catálogos Electrónicos aplicables:	Catálogo Electrónico de Materiales de protección para la salud	
Documentación para la Incorporación de nuevos Proveedores aplicable:	Documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes - Bienes -Tipo I – Modificación I	
Procedimiento para la Selección de Proveedores de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco aplicable:	Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2020-4	
Reglas del Método Especial de Contratación a Través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco aplicable:	Reglas del método especial de contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2020-4	
Moneda:	Soles	
Vigencia del Acuerdo Marco:	Hasta 13 de junio de 2021	
Cronograma de Incorporación:	FASES	FECHAS
	a) Convocatoria	04 de setiembre de 2020
	b) Registro de participantes y presentación de ofertas	Desde el 04 de setiembre hasta el 21 de setiembre de 2020
	c) Admisión y evaluación	Admisión: 22 de setiembre de 2020 Evaluación: 23 de setiembre de 2020
	d) Publicación de resultados	24 de setiembre de 2020
	e) Suscripción automática de Acuerdos Marco	30 de setiembre de 2020
Inicio de operaciones del Proveedor Suscrito	01 de octubre de 2020	
Consideraciones para el depósito de garantía de fiel cumplimiento:	a) Entidad Bancaria:	BBVA Banco Continental Se podrá realizar a través de ventanillas del banco, agentes y si es cliente del banco a través de banca por internet (opción de pago a servicios e instituciones)
	b) Monto de la Garantía de Fiel Cumplimiento:	S/ 3,000.00 (Tres Mil y 00/100 Soles)
	c) Periodo De Depósito:	Desde el 25 de setiembre al 29 de setiembre de 2020
	d) Código De Cuenta Recaudación:	7844
	e) Nombre del Recaudo:	IM-CE-2020-4
	f) Campo de Identificación:	Indicar el RUC
	Observaciones:	No

De lo antes descrito, se tiene que todos los proveedores que participaron en el Procedimiento conocieron las fechas respecto a cada etapa del mismo, y las exigencias previas para la suscripción del Acuerdo Marco. Bajo dichas consideraciones, los proveedores adjudicatarios tenían como plazo para realizar el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

depósito por concepto de “Garantía de Fiel Cumplimiento” hasta el 29 de setiembre de 2020. Por lo tanto, lo alegado por el Adjudicatario no resulta correcto.

10. Ahora bien, en el Oficio N° 0618-2023-PERÚ COMPRAS -DAM, PERÚ COMPRAS adjuntó el “Historial de estados de proveedor” de la Plataforma de Catálogos Electrónicos, en donde se observa la participación del Adjudicatario, quien se inscribió en el Procedimiento, presentó ofertas, y fue admitido y adjudicado. Sin embargo, no suscribió el Acuerdo Marco correspondiente, como se muestra en la imagen siguiente:

N°	Estado	Fecha de modificación	Usuario de modificación	Ver formato	Información Adicional	Temporalidad/Fecha de término de exclusión	Motivo	Justificación
1	NO_SUSCRITO	30/09/2020 10:21:03 p. m.	SISTEMA-SERVIDOR				INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITÓ LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
2	ADJUDICADO	23/09/2020 03:07:32 p. m.	SISTEMA-SERVIDOR				INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	CUMPLE CON REQUISITOS DE ADMISIÓN
3	ADMITIDO	22/09/2020 11:16:42 p. m.	SISTEMA-SERVIDOR				INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	CUMPLE CON REQUISITOS DE ADMISIÓN
4	POSTOR	22/09/2020 10:13:37 p. m.	SISTEMA-SERVIDOR					
5	INSCRITO	22/09/2020 05:30:09 p. m.	20605370765-179.6.35.30:8142					
6	INSCRITO	17/09/2020 10:26:47 a. m.	20605370765-179.6.35.53:8206					
7	INSCRITO	17/09/2020 10:26:47 a. m.	20605370765-179.6.35.53:8206					

Asimismo, PERÚ COMPRAS adjunta un anexo que contiene la relación de fichas producto adjudicadas al Adjudicatario, así como la fecha de presentación de las ofertas que resultaron adjudicadas:



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

ANEXO

ACUERDO_MARCO	CATALOGO	CATEGORIA	RAZON_SOCIAL	FECHA_CREACION_FICHA	FECHA_MODIFICACION_FICHA	ID_OFERTA	EVALUACION	FECHA_CREACION_OFERTA	ESTADO_SUSCRIPCION	TRAMITE_SUSCRIPCION	JUSTIFICACION_SUSCRIPCION
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	MASCARILLA DESCARTABLE DE USO NO HOSPITALARIO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	15/06/2020	11/11/2020	26243089	0000.0	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	MASCARILLA DESCARTABLE DE USO NO HOSPITALARIO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	4/06/2020	26/09/2020	26243165	16.21.8	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	GUANTES DE LÁTEX PARA SIMPLE USO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	6/06/2020	12/08/2020	26243175	32.06.8	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	GUANTES DE LÁTEX PARA SIMPLE USO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	6/06/2020	12/08/2020	26243179	29.34.6	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	MASCARILLA DESCARTABLE DE USO NO HOSPITALARIO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	19/05/2020	26/09/2020	26243293	39.41.5	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	GUANTES DE LÁTEX PARA SIMPLE USO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	6/06/2020	12/08/2020	26243174	29.34.6	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	MASCARILLA DESCARTABLE DE USO NO HOSPITALARIO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	4/06/2020	11/03/2021	26243042	23.02.8	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	GUANTES DE LÁTEX PARA SIMPLE USO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	6/06/2020	12/08/2020	26243178	29.34.6	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	GUANTES DE LÁTEX PARA SIMPLE USO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	6/06/2020	12/08/2020	26243176	27.02.5	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	MASCARILLA DESCARTABLE DE USO NO HOSPITALARIO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	23/06/2020	12/10/2020	26243040	52.44.8	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	MASCARILLA DESCARTABLE DE USO NO HOSPITALARIO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	4/06/2020	11/03/2021	26243041	40.31.8	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO
IM-CE-2020-4	MATERIALES DE PROTECCIÓN PARA LA SALUD	GUANTES DE LÁTEX PARA SIMPLE USO PARA SALUD OCUPACIONAL	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	6/06/2020	12/08/2020	26243177	29.34.6	21/09/2020	NO_SUSCRITO	INCORPORACIÓN DE PROVEEDORES 1	NO DEPOSITO LA GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO

11. Conforme a la documentación remitida por la Entidad, se aprecia que en el Anexo N° 6^o, denominado “Proveedores adjudicatarios que no suscribieron el Acuerdo Marco IM-CE-2020-4”, adjunto al Informe N° 000052-2022-PERÚ COMPRAS-DAM, la Dirección de Acuerdos Marco señaló, entre otros, que el Adjudicatario 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° 6:

7	20605370765	COMPAÑIA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L.	NO SUSCRITO	NO DEPOSITO GARANTÍA
---	-------------	--	-------------	----------------------

12. Por lo tanto, de la documentación obrante en el expediente administrativo, se ha verificado que el Adjudicatario 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-2020-4.
13. En tal sentido, se aprecia que el Adjudicatario no formalizó el referido Acuerdo Marco pese a estar obligado a ello. En esa medida, este Tribunal advierte que corresponde evaluar si se ha acreditado que existió una causa justificante para dicha conducta.

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

14. 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

⁹ Obrante a folio 28 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

pro que incumpla injustificadamente con la obligación de perfeccionar el contrato o formalizar el Acuerdo Marco.

15. 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 al Adjudicatario formalizar el mismo debido a factores ajenos a su voluntad.

Al respecto, 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.

16. Bajo dicho contexto, resulta oportuno mencionar que el Adjudicatario, en sus descargos, no ha aportado elementos que acrediten la existencia de alguna imposibilidad física o jurídica, que represente una justificación para haber incumplido con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco. Antes bien, se ha reducido a argumentar que contaba con plazos adicionales para efectuar el referido depósito, asunto que ha sido ya desestimado por este Tribunal.

Asimismo, el Adjudicatario ha referido que la DAM no comunicó a las entidades públicas el inicio de la vigencia de los catálogos electrónicos del Acuerdo Marco IM-CE-2020-4, ni tampoco la modificación del cronograma del mismo, según lo estipulado en las reglas de incorporación. Señala también que el enlace web consignado para identificar el repositorio donde se publicarían los comunicados dentro del SEACE, resulta incorrecto, pues el portal web del SEACE es www2.seace.gob.pe.

Sin embargo, ninguno de estos argumentos resulta relevante para el caso concreto, pues los Parámetros, tal como informa la Entidad, establecieron una etapa única del Procedimiento con un plazo único para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, plazo que se extendía hasta el 29 de setiembre de 2020. En esa medida, las comunicaciones sobre el inicio de vigencia de los catálogos electrónicos del Acuerdo Marco no están relacionadas con la evaluación de la infracción cometida por el Adjudicatario, relativa al incumplimiento injustificado del depósito de la garantía de fiel cumplimiento en el plazo establecido en los Parámetros.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

Es así como, en el presente caso, no existe alguna justificación sobre el hecho de no haber realizado el depósito de la “Garantía de fiel cumplimiento”, constituyendo un incumplimiento que derivó en la imposibilidad de formalizar el Acuerdo Marco, consecuentemente, se configuró la causal de infracción invocada.

17. Por lo expuesto, este Colegiado considera que el Adjudicatario 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

18. El literal a) del numeral 50.4 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 no se computa para el plazo de inhabilitación definitiva.

19. Ahora bien, tal como se ha detallado precedentemente, a fin de determinar el monto de la multa a imponer al Adjudicatario, 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.

En este punto, es preciso referir a los descargos del Adjudicatario, quien señala que, en los procedimientos de selección convocados bajo la modalidad de Acuerdos Marco, no se contempla la presentación de oferta económica alguna por parte del proveedor, por lo que resulta jurídicamente imposible determinar la cuantía de la multa a imponer a los administrados. Por tanto, para el Adjudicatario, no podría aplicarse sanción de multa a su representada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

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, dado que en el Procedimiento no se contó con una oferta económica del postor o un monto contractual concreto, corresponde imponer sanción administrativa al Adjudicatario en aplicación del referido texto legal, esto es, considerando la UIT como criterio de cuantía para imponer la multa.

20. Sobre la base de las consideraciones expuestas, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco (5) UIT¹⁰ (S/ 24,750.00) ni mayor a quince (15) UIT (S/ 74,250.00).
21. 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.

Sobre el tema, cabe traer a colación 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.

22. En tal sentido, y a efectos de graduar la sanción a imponerse al Adjudicatario, se deben considerar los siguientes criterios:
 - a) **Naturaleza de la infracción:** desde el momento en que el Adjudicatario se registró como participante quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y los Parámetros establecidos para el Procedimiento, 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.

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).



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

- b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** el Adjudicatario tenía la obligación de formalizar el referido Acuerdo Marco, para lo cual debía efectuar el depósito por concepto de “Garantía de Fiel Cumplimiento” exigida para tal efecto. 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.
- c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** sobre este aspecto, el Adjudicatario señala que su empresa no causó perjuicio alguno a PERÚ COMPRAS, pues no impidió que se concretase la incorporación de los nuevos proveedores a los Catálogos Electrónicos, lo que constituye la finalidad pública del procedimiento.

Por otro lado, indica que su empresa tenía planificado registrar 0 existencias al inicio de la vigencia del Acuerdo Marco, tal como se encuentra habilitado por el numeral 5.5 de las reglas del Método especial de contratación a través de Acuerdos Marco IM-CE-2020-4. En ese sentido, alega que la suscripción del Acuerdo Marco no garantizaba en modo alguno que los precios unitarios base registrados por su empresa se hubiesen mantenido disponibles para que se generen órdenes de compra por parte de las entidades públicas, lo que significa que no existen daños reales para la entidad por la no suscripción del Acuerdo Marco.

Al respecto, debe precisarse que tales argumentos no permiten desvirtuar el daño causado a la Entidad, pues, tal como ha informado la Entidad, la no formalización del Acuerdo Marco genera efectos negativos concretos, 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 afecta el nivel de competencia en los catálogos electrónicos, pues al existir menos proveedores el precio del producto se incrementa. En tal sentido, con la no suscripción del Acuerdo Marco se perjudica la eficacia de la herramienta de los catálogos electrónicos que la Entidad 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 el Adjudicatario haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera denunciado.
- e) **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** el Adjudicatario señala que su empresa no registra antecedentes de sanciones impuestas por el



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

Tribunal, aseveración que ha podido ser constatada por el Tribunal.

- f) **Conducta procesal:** el Adjudicatario se apersonó 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:** de la revisión de la documentación que obra en el expediente, no hay información que acredite que el Adjudicatario haya adoptado o implementado algún modelo de prevención conforme lo establece el numeral 50.10 del artículo 50 del TUO de la Ley.
- 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:** el Adjudicatario no se encuentra acreditado como Microempresa en el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa – REMYPE¹²; por lo que, no se analizará este criterio.

23. Cabe mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, cuya responsabilidad del Adjudicatario ha quedado acreditada, tuvo lugar el **29 de setiembre de 2020**, fecha en la cual venció el plazo máximo para el depósito bancario de la garantía de fiel cumplimiento, con la finalidad de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-4 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de: *“Material de protección para la salud”*.

Procedimiento y efectos del pago de la multa

24. Al respecto, el procedimiento establecido en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD-“Lineamientos para la ejecución de la sanción de multa impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado”, aprobada mediante Resolución N° 058-2019-OSCE/PRE, publicada el 3 de abril de 2019 en el Diario Oficial El Peruano y en el portal institucional del OSCE, es como sigue:
- 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.

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>



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

- 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. 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.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Roy Nick Álvarez Chuquillanqui y la intervención de las Vocales Mariela Nereida Sifuentes Huamán y Cecilia Berenise Ponce Cosme, y 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, 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;



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

LA SALA RESUELVE:

- 1. SANCIONAR** a la empresa **COMPAÑÍA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20605370765)**, 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-2020-4 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de *“Material de protección para la salud”*, 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 empresa **COMPAÑÍA EL SOL NACIENTE EMPRESA INDIVIDUAL DE RESPONSABILIDAD LIMITADA - COELSOL E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20605370765)**, 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 el Tribunal de Contrataciones del Estado”*, aprobada mediante Resolución N° 058-2019-OSCE/PRE.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 721-2023-TCE-S6

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.