

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

Sumilla: “(...) 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-2018- 3, correspondiente al Catálogo Electrónico para la adquisición de computadoras de escritorio, computadores portátiles y escáneres (...)”.

Lima, 17 de febrero de 2023

VISTO en sesión del 17 de febrero del 2023, de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 5289/2021.TCE**, sobre el procedimiento administrativo sancionador contra la empresa **CONSULTORES Y CONTRATISTAS ROMA S.A.C.**, por su presunta responsabilidad al incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco referido al procedimiento para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de **Acuerdo Marco IM-CE-2018- 3**, correspondiente al Catálogo Electrónico para la adquisición de computadoras de escritorio, computadores portátiles y escáneres; convocado por la **CENTRAL DE COMPRAS PÚBLICAS – PERÚ COMPRAS** y 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 Perú Compras¹.

El 28 de marzo de 2019, la Central de Compras Públicas – Perú Compras², en adelante **la Entidad**, convocó el procedimiento para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco IM-CE-2018- 3, en adelante el procedimiento de incorporación, aplicable para el siguiente catálogo:

- *Computadoras de escritorio*
- *Computadores portátiles*
- *Escáneres*

¹ Mediante Decreto Legislativo N° 1018, se crea el Organismo Público Ejecutor denominado Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS, adscrito al Ministerio de Economía y Finanzas, que tiene personería jurídica de derecho público, con autonomía técnica, funcional, administrativa, económica y financiera; y tiene como funciones, entre otras, promover y conducir los procesos de selección para la generación de Convenios Marco para la adquisición de bienes y servicios, así como suscribir los acuerdos correspondientes.

² A través de la Resolución Jefatural N° 015-2016-PERÚ COMPRAS, se estableció el 18 de marzo de 2016 como fecha de inicio de las operaciones y funciones de Perú Compras.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

En el mismo día la Entidad, publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE y en su portal web (www.perucompras.gob.pe), los documentos asociados³ a la convocatoria de incorporación de nuevos proveedores, los cuales son los siguientes:

- Documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos Proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes – Bienes – Tipo I, en adelante la documentación estándar.
- Anexo N° 01 – Parámetros y condiciones del procedimiento para la incorporación de nuevos proveedores para los Acuerdos Marco.
- Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.
- Reglas del Método Especial de Contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco, en adelante las Reglas.
- Manual para la participación en la incorporación de nuevos proveedores.

Debe tenerse presente que el procedimiento de incorporación se sujetó a lo establecido en la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD, “Disposiciones aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”; y la Directiva N° 007-2018-PERÚ COMPRAS, “Directiva para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco vigentes”.

Dicho procedimiento de incorporación se convocó en vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **TUO de la Ley** y su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante, **el Reglamento**.

Conforme al calendario del procedimiento de incorporación, el 29 de marzo al 21 de abril de 2019, se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas; el 22 y 23 del mismo mes y año, la admisión y evaluación de las mismas, respectivamente.

El 30 de abril de 2019 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 Entidad.

Del 1 al 12 de mayo de 2019, se estableció como plazo para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.

³ Documentos disponibles en: <https://www.perucompras.gob.pe/acuerdos-marco/convocatoria-para-la-incorporacion-de-nuevos-proveedores.php>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

El 13 de mayo de 2019, la Entidad registró la suscripción automática de Acuerdos Marco con los proveedores adjudicados, en virtud de la aceptación efectuada en la declaración jurada suscrita por aquellos en la fase de registro y presentación de ofertas.

2. Mediante Oficio N° 000187-2021-PERÚ COMPRAS-GG⁴, presentado el 3 de agosto de 2021 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el Tribunal, la Entidad puso en conocimiento que la empresa **CONSULTORES Y CONTRATISTAS ROMA S.A.C. con R.U.C. N°20494752256**, en adelante el **Adjudicatario**, habría incurrido en infracción al haber incumplido con su obligación de formalizar Acuerdos Marco.

A efectos de sustentar su denuncia, la Entidad remitió entre otros documentos, el Informe N° 000286-2021-PERÚ COMPRAS-OAJ⁵ del 27 de julio de 2021, mediante el cual señaló lo siguiente:

- Con Memorando N° 209-2019-PERÚ COMPRAS-DAM⁶ del 1 de marzo de 2019, se aprobó el procedimiento de incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos de Acuerdo Marco IM-CE-2018-3 “computadoras de escritorio, computadores portátiles y escáneres”.
- A través de los Memorando 257-2019- PERÚ COMPRAS-DAM⁷, del 27 marzo de 2019, respectivamente, la Dirección de Acuerdos Marco, entre otros documentos, aprobó la documentación asociada al procedimiento de incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos de Acuerdo Marco IM-CE-2018-3, donde se establecieron las fases y el cronograma del aludido procedimiento.
- Mediante las Reglas del Método Especial de Contratación, la Entidad estableció las consideraciones que los adjudicatarios debían tener en cuenta para efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, requisito indispensable para formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3; precisando que, dicha información constaba en los resultados del procedimiento de incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos de Acuerdo Marco IM-CE-2018-3 y la documentación mencionada en el punto anterior.

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

⁵ Obrante a folios 4 al 10 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

⁶ Obrante a folios 50 y 51 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

⁷ Obrante a folios 48 y 49 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

- Con Informe N° 000189-2021-PERÚ COMPRAS-DAM⁸ del 22 de julio de 2021, la Dirección de Acuerdos Marco, puso en conocimiento la relación de los adjudicatarios que no cumplieron con realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, siendo uno de ellos el Adjudicatario⁹; situación que generó que éste incumpliera con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3, en aplicación del numeral 2.9 del Título II de la documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes – Bienes – Tipo I.
 - Por lo expuesto, concluye que, el Adjudicatario habría incurrido en infracción administrativa tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, debiendo comunicarlo al Tribunal para el inicio del procedimiento sancionador correspondiente.
3. Con Decreto del 25 de octubre de 2022¹⁰, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su presunta responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar acuerdos marco, respecto de la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco IM-CE-2018-3; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.
- En ese sentido, se otorgó al Adjudicatario el plazo de diez (10) días hábiles para que formule sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos, en caso de incumplir el requerimiento.
4. Mediante anotación en el Toma Razón Electrónico del 27 de octubre de 2022, se precisó que el Adjudicatario fue notificado el 27 de octubre del 2022, con el inicio del procedimiento administrativo sancionador a través de la Casilla Electrónica del OSCE, conforme lo establecido en el numeral 267.3 del artículo 267 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, y el numeral 7.1.2 de la directiva N° 008-2020-OSCE/CD, surtiendo sus efectos a partir del día siguiente, esto es el 28 de octubre del 2022.
5. Con Decreto del 22 de noviembre de 2022, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos, debido a que el Adjudicatario no se apersonó ni presentó sus descargos,

⁸ Obrante a folios 11 al 18 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

⁹ Identificado en el Ítem 40 del Anexo N° 06, denominado "Proveedores Adjudicatarios que no suscribieron el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3".

¹⁰ Obrante a folios 89 al 93 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

remitiéndose el presente expediente administrativo a la Segunda Sala de Tribunal para que resuelva, siendo recibido por el vocal ponente el 24 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar la responsabilidad administrativa del Adjudicatario por incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar un acuerdo marco; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, normativa vigente al momento de ocurridos los hechos que se imputan.

Naturaleza de la infracción

2. Al respecto, 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 y/o contratistas y en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5 de la presente Ley, cuando incurran en las siguientes infracciones:

(...)

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

[El resaltado es agregado]

Conforme a lo anterior, se aprecia que, para la configuración el 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.

3. Ahora bien, con relación al primer elemento constitutivo, es decir, que el Acuerdo Marco no se haya formalizado por el incumplimiento de la obligación por parte del proveedor adjudicatario, es importante considerar la normativa aplicable al caso concreto y su materialización a partir de la omisión por parte de aquel.

Al respecto, según el literal b) del numeral 115.1 del artículo 115 del Reglamento, las reglas especiales del procedimiento y los documentos asociados establecen las condiciones que deben ser cumplidas para la realización de las actuaciones preparatorias, para cada Acuerdo Marco.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

Por su parte, el literal d) de la misma disposición normativa dispone que, atendiendo a la naturaleza de cada Catálogo Electrónico de Acuerdos Marco, según corresponda, se puede exigir al proveedor la acreditación de experiencia, capacidad financiera, el compromiso de constituir una garantía de fiel cumplimiento durante la vigencia del Catálogo Electrónico, el compromiso de mantener determinado stock mínimo, entre otras condiciones que se detallen en los documentos del procedimiento.

Asimismo, conforme al literal f) de la referida disposición normativa, el perfeccionamiento de un Acuerdo Marco entre la Entidad y los proveedores adjudicatarios, supone para estos últimos la aceptación de los términos y condiciones establecidos como parte de la convocatoria respecto a la implementación o extensión de la vigencia para formar parte de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, entre las cuales pueden establecerse causales de suspensión, exclusión, penalidades, u otros.

4. Por su parte, la Directiva N° 007-2018-PERÚ COMPRAS, “Directiva para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco vigentes”, en el rubro VI. Disposiciones Generales establece que la incorporación de nuevos proveedores se ejecutará sobre un Catálogo Electrónico cuyo Acuerdo Marco se encuentre vigente; es decir, el nuevo proveedor que se incorpore estará habilitado para operar en los Catálogos Electrónicos durante el periodo de vigencia que resta del Acuerdo Marco

Dicho procedimiento de incorporación se lleva a cabo conforme a los requisitos, reglas, plazos y formalidades establecidos en las Reglas para el Procedimiento de Selección de Proveedores asociada a la convocatoria para la implementación o la extensión de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco, salvo aquellas disposiciones que no resulten aplicables al momento de la convocatoria del procedimiento de incorporación de proveedores, conforme a lo señalado y sustentado por la Dirección de Acuerdos Marco.

5. En esa línea, la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD “Disposiciones Aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marcos” respecto a los procedimientos a cargo de Perú Compras, establecía 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

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, resulta aplicable las reglas establecidas en la Directiva N° 013-2016-PERÚ COMPRAS “Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”. Al respecto, el literal a) del numeral 8.2.2.1 de la referida directiva, estableció lo siguiente:

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

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

[El resaltado es agregado]

Además, 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 de los términos y condiciones establecidos como parte de la convocatoria para la Implementación o Extensión de Vigencia, según corresponda. (...)*

[El resaltado es agregado]

Asimismo, la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD, Disposiciones aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marcos, 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.

6. Por su parte, la documentación estándar aplicable al acuerdo marco de incorporación de nuevos proveedores materia de análisis, establecía las siguientes consideraciones en cuanto a la garantía de fiel cumplimiento y la suscripción automática del acuerdo marco:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

"2.9 Garantía de fiel cumplimiento

(...)

*El **PROVEEDOR ADJUDICATARIO** debe realizar el depósito de garantía de fiel cumplimiento de acuerdo a las consideraciones establecidas en el **Anexo N° 01**.*

*El depósito de la Garantía de fiel cumplimiento puede efectuarse a través de cualquiera de los medios habilitados por la Entidad Financiera. **PERÚ COMPRAS** verificará que dicho depósito se haya efectuado dentro del plazo establecido, pudiendo requerir para ello el documento que acredite el depósito.*

(...)"

7. Las referidas disposiciones obligan al postor denominado proveedor adjudicatario a presentar la documentación requerida por el procedimiento para la selección de proveedores para la incorporación en los catálogos electrónicos a fin de formalizar el Acuerdo Marco, siendo en estricto, su responsabilidad garantizar que el depósito de la garantía de fiel cumplimiento se realice conforme a lo solicitado por la Entidad.
8. Bajo dicho contexto, tanto el Reglamento, el Procedimiento y la documentación estándar han previsto actuaciones previas como es el depósito de la garantía de fiel cumplimiento a cargo de los proveedores adjudicatarios a efectos de dar lugar a la formalización de Acuerdos Marco; cuya omisión generaría en aquellos una responsabilidad administrativa por el incumplimiento de dicha obligación.
9. Por otro lado, con relación al segundo elemento constitutivo del tipo infractor, es decir, que la conducta omisiva del proveedor adjudicatario sea injustificada, es pertinente resaltar que corresponde al Tribunal determinar si se ha configurado el primer elemento de la conducta típica establecida en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, así como verificar que obren en el expediente elementos que, fehacientemente acrediten, que: i) concurrieron circunstancias que le hicieron imposible física o jurídicamente la formalización del Acuerdo Marco; o, ii) no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible suscribir el contrato respectivo debido a factores ajenos a su voluntad.

Configuración de la infracción

10. En ese orden de ideas, y a efectos de analizar la eventual configuración de la infracción por parte del Adjudicatario, en el presente caso, corresponde determinar el plazo con el que aquél contaba para formalizar el Acuerdo Marco.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

Así, de la revisión del Anexo 01: IM-CE-2018-3 - Parámetros y condiciones para la selección de proveedores, se advierte que se estableció el siguiente cronograma:

Fases	Duración
Convocatoria	28/03/2019
Registro de participantes y presentación de ofertas	Del 29/03/2019 al 21/04/2019
Admisión y evaluación	Admisión: 22/04/2019 Evaluación: 23/04/2019
Publicación de resultados	30/04/2019
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	<u>Del 01/05/2019 al 12/05/2019</u>
Suscripción automática de Acuerdos Marco	13/05/2019

Por otra parte, de la documentación remitida por Perú Compras, se aprecia que mediante los Informes N° 000189-2021-PERÚ COMPRAS-DA y N° 000286-2021-PERÚ COMPRAS-DAM, del 22 y 27 de julio de 2021, respectivamente, la Dirección de Acuerdos Marco señaló que, el Adjudicatario no formalizó el acuerdo marco objeto de análisis, conforme con las disposiciones establecidas en la “Documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes – Bienes – Tipo I”.

Cabe precisar que, dicha documentación estándar, establecía que la Entidad, de forma automática, registraría la suscripción del acuerdo marco con el proveedor adjudicatario, según la aceptación consignada por aquel en su declaración jurada presentada en la fase de registro y presentación de ofertas. En dicho documento los proveedores declararon que “efectuarían el depósito por concepto de garantía de cumplimiento antes de la fecha de suscripción automática del Acuerdo”; lo cual evidencia que el Adjudicatario conocía de tal obligación antes de registrarse como participante ante aquella.

El 30 de abril de 2019, la Entidad publicó la lista de proveedores adjudicados, entre los cuales, se encontraba el Adjudicatario.

Asimismo, la Entidad en su portal web publicó¹¹ los resultados del procedimiento de incorporación, recordó a los proveedores adjudicatarios del Acuerdo Marco IM-CE-2018-3 el plazo previsto para efectuar el depósito por concepto de garantía de

¹¹https://saeusceprod01.blob.core.windows.net/portalweb/acuerdosmarco/Resultados_Incorporacion_Adjudicados_IM_CE_2018_3.pdf

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

fiel cumplimiento, precisando que de no realizarse el mismo, no podían suscribir el Acuerdo Marco, según se aprecia a continuación:

DEPÓSITO DE GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO

Se recuerda que el proveedor ADJUDICADO deberá depositar la Garantía de Fiel Cumplimiento, para lo cual deberá de tener en cuenta lo siguiente:

- **ENTIDAD BANCARIA:** BBVA Banco Continental
- **PERIODO DE DEPÓSITO:** Desde el 01 al 12 de mayo de 2019.
- **CODIGO DE CUENTA RECAUDACION:** 7844
- **CAMPO DE IDENTIFICACIÓN:** Indicar el RUC
- **NOMBRE DEL RECAUDO Y MONTO**

ACUERDO MARCO	NOMBRE DEL RECAUDO	MONTO S/
IM-CE-2018-3	IM-CE-2018-3	2,000.00

El depósito de la Garantía de fiel cumplimiento puede efectuarse a través de cualquiera de los medios habilitados por el BBVA Banco Continental. **PERÚ COMPRAS** verificará que dicho depósito se haya efectuado dentro del plazo establecido, pudiendo requerir para ello el documento que acredite el depósito.

El depósito de la garantía de fiel cumplimiento es por Acuerdo Marco, independientemente de la cantidad de ofertas adjudicadas.

El proveedor ADJUDICADO que no realice el depósito dentro del plazo señalado, faltará a lo declarado en el **Anexo No. 02 Declaración jurada del proveedor, y dicho incumplimiento** conlleva la no suscripción del Acuerdo Marco.

11. De lo antes descrito, se tiene que todos los proveedores que participaron en el procedimiento para la incorporación en los catálogos electrónicos de Acuerdo Marco 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 depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento, **desde el 1 al 12 de mayo de 2019**, según el cronograma establecido.

12. En este punto, cabe precisar que, el Adjudicatario no se apersonó al procedimiento administrativo sancionador ni presentó descargos, pese a haber sido debidamente notificado; por tanto, no existen elementos adicionales que valorar.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

13. En tal sentido, este Colegiado determina que el Adjudicatario incumplió con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3, para su incorporación en el Catálogo Electrónico de “computadoras de escritorio, computadores portátiles y escáneres”; por tanto, en el acápite respectivo corresponderá evaluar si se ha acreditado una causa justificante para dicha conducta.

Respecto de la fecha de comisión de la infracción

14. Al respecto, conforme se expresó en párrafos precedentes, para que proceda la suscripción automática del Acuerdo Marco, resultará necesario el depósito de una garantía.
15. Así, en el citado documento se aprecia que una de las etapas del procedimiento de Catálogo de Convenio Marco es la de presentación de garantía, estableciéndose plazos para su presentación, lo que permite concluir que es una obligación de los proveedores cumplir con ello como condición para que se suscriba de manera automática el Acuerdo Marco, en caso contrario, darán lugar a la no suscripción del Acuerdo Marco por incumplimiento del proveedor adjudicatario.
16. Ahora bien, de la documentación obrante en el expediente administrativo, se ha verificado que el Adjudicatario no realizó el depósito de la “Garantía de fiel cumplimiento” en el periodo previsto para ello, es decir **del 1 al 12 de mayo de 2019**, lo cual impidió que cumpliera con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco.
17. En esta línea, resulta pertinente mencionar que el Acuerdo de Sala Plena N° 006-2021/TCE del 11 de junio de 2021, publicado el 16 de julio de 2021 en el Diario Oficial El Peruano, el cual concluye que la infracción consistente en incumplir injustificadamente la obligación de perfeccionar el contrato o formalizar Acuerdos Marco, **se configura en el momento en que el postor adjudicado incumple con alguna de sus obligaciones que impiden el perfeccionamiento del contrato.**

Por lo tanto, con la no presentación (del pago de la garantía) o no subsanación de documentos, el propio postor pierde la posibilidad de firmar o perfeccionar el contrato y/u orden de compra o servicio, así como formalizar el acuerdo marco, siendo el 12 de mayo del 2019 la fecha límite en el que se efectuó del respectivo incumplimiento, la que se deben considerar como fecha de comisión de la infracción; criterio que ha sido desarrollado en el mencionado Acuerdo.

18. En esta línea, es preciso resaltar la finalidad del procedimiento de contratación pública y que este debe guiarse por principios de eficiencia y eficacia, conforme a

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

lo señalado en el literal f) del artículo 2 del TUO de la Ley, esto es, satisfacer de forma oportuna los fines públicos de la compra, lo cual solo será posible en la medida que las contrataciones se desarrollen sin dilaciones ni incumplimientos por parte de los proveedores.

Es así que, en el presente caso, el hecho de no haber realizado el depósito de la “Garantía de fiel cumplimiento”, constituye un incumplimiento que deriva en la imposibilidad de perfeccionar el Acuerdo Marco, consecuentemente, se ha configurado la causal de infracción en dicha oportunidad.

Sobre la justificación del incumplimiento de la obligación de formalizar el Acuerdo Marco

19. Ahora bien, es pertinente resaltar que 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 con Perú Compras 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.
20. 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.
21. Debe precisarse que, del análisis efectuado precedentemente, se tiene que la no formalización del acuerdo marco tuvo su origen en que, al vencimiento del plazo [12 de mayo de 2019], el Adjudicatario no presentó la garantía de fiel cumplimiento.
22. En este punto, cabe reiterar que, el Adjudicatario no se apersonó al procedimiento administrativo sancionador ni presentó descargos; por tanto, éste no ha aportado elementos que acrediten una justificación para su conducta.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

23. En tal sentido, habiéndose verificado que el Adjudicatario no cumplió con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3, y no habiendo aquel acreditado causa justificante para dicha conducta, a juicio de este Colegiado, se ha acreditado la responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.
24. En consecuencia, este Colegiado considera que existe mérito para imponer sanción administrativa contra el Adjudicatario por 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.

25. Sobre el particular, 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, situación que no se evidencia en el caso de autos; ya que, en el presente caso, debe tenerse en consideración que, debido a la naturaleza de la modalidad de selección del Acuerdo Marco IM-CE-2018-3, 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, conforme el precio base propuesto para las fichas-productos en las que hubiese manifestado su interés de participar y que cuente con el estado de “Aceptado”

No obstante, lo antes señalado, es necesario traer a colación lo dispuesto en el literal a) del numeral 50.2 del artículo 50 del TUO de la Ley, el cual 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 al Adjudicatario, en aplicación del referido texto legal.

26. En base a las consideraciones expuestas, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco UIT¹² (S/ 24,750.00) ni mayor a quince (15) UIT (S/ 74,250.00).
27. En torno a ello, resulta importante traer a colación el principio de razonabilidad consagrado en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar y el numeral 3 del artículo 248 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-

¹² 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° 0863-2023-TCE-S2

2019-JUS¹³, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa que impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados deben adoptarse 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.

28. En este contexto, corresponde determinar la sanción a imponer al Adjudicatario, conforme a los criterios de graduación de la sanción previstos en el artículo 264 del Reglamento, en los siguientes términos:
- a) **Naturaleza de la infracción:** desde el momento en que el Adjudicatario se registró como participante y presentó su oferta, quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública, la documentación estándar y las Reglas establecidas para el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3 para su incorporación como nuevo proveedor en el Catálogo Electrónico de “computadoras de escritorio, computadores portátiles y escáneres”, 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 Perú Compras, lo cual constituía requisito indispensable para la formalización del referido acuerdo marco.
 - b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** de los elementos obrantes en el expediente, no es posible determinar si hubo intencionalidad del Adjudicatario de cometer la infracción determinada; no obstante, se advierte la falta de diligencia en su calidad de proveedor adjudicado para realizar, dentro del plazo establecido, el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento y de esta manera formalizar el Acuerdo Marco.
 - c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** debe tenerse en cuenta que, el incumplimiento por parte del Adjudicatario dio lugar a que no se incorpore dentro del Catálogo Electrónico de “(i) Computadoras de escritorio, (ii) computadoras portátiles y (iii) escáneres”, lo cual no permitió que las entidades cuenten con múltiples opciones de proveedores para la adquisición de dichos bienes, a través del Método Especial de Contratación de Acuerdos Marco, el cual garantiza que las contrataciones se realicen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad.

¹³ Modificado mediante Ley N° 31465, publicado en el Diario Oficial El Peruano, el 4 de mayo del 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

Asimismo, la Entidad ha señalado 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, la Entidad precisó 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 el Adjudicatario haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.
- e) **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** de acuerdo a la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), el Adjudicatario cuenta con antecedentes de sanción administrativa impuestas por el Tribunal, como se muestra a continuación:

Inhabilitaciones						
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCION	FEC. RESOLUCION	OBSERVACION	TIPO
19/08/2021	19/12/2021	4 MESES	1935-2021-TCE-S2	02/08/2021		MULTA
06/09/2021	06/01/2022	4 MESES	2304-2021-TCE-S4	17/08/2021		MULTA
27/10/2021	27/02/2022	4 MESES	3188-2021-TCE-S3	06/10/2021		MULTA
22/12/2022	22/05/2023	5 MESES	4190-2022-TCE-S2	01/12/2022		MULTA
16/01/2023	16/06/2023	5 MESES	4483-2022-TCE-S6	23/12/2022		MULTA

- f) **Conducta procesal:** el Adjudicatario no se apersonó en el presente procedimiento administrativo sancionador y no 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 Ley N° 30225:** de la revisión a la documentación que obra en el expediente, no hay información que acredite que el Adjudicatario haya adoptado o implementado algún modelo de prevención debidamente certificado, adecuado a su naturaleza, riesgos, necesidades y características de la contratación estatal, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir actos indebidos y conflictos de interés o para reducir significativamente el riesgo de la comisión de infracciones como la determinada en la presente resolución.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

h) **La afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE)**¹⁴: Al respecto, según la información que consta en el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa – REMYPE, se ha verificado que el Adjudicatario no figura acreditado como Micro Empresa.

29. Finalmente, cabe concluir que en el presente caso corresponde sancionar al Adjudicatario, por la comisión de 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 por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, la cual tuvo lugar el **12 de mayo de 2019**, fecha en la que venció el plazo que tenía para realizar el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento y posteriormente formalizar el acuerdo marco respectivo.

Procedimiento y efectos del pago de la multa.

30. 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.
- 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” únicamente en la

¹⁴ Criterio de graduación establecido en la Ley N° 31535, Ley que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, a fin de incorporar la causal de afectación de actividades productivas o de abastecimiento por crisis sanitarias, aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE). Fue publicada en el Diario Oficial El Peruano, el 28 de julio de 2022. Incorporado mediante el Decreto Supremo N° 308-2022-EF, que modifica el Reglamento de la Ley 30225, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano, el 23 de diciembre de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

Mesa de Partes Digital del OSCE¹⁵. 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 Finanzas 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 ponente **Daniel Alexis Nazazi Paz Winchez** y la intervención de los Vocales Carlos Enrique Quiroga Periche y Olga Evelyn Chávez Sueldo; y, atendiendo a la reconfirmación de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000090-2022-OSCE-PRE, del 21 de mayo del 2022, publicada el 23 del mismo mes y año en el Diario Oficial “El Peruano”, 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;

¹⁵

Podrá acceder a través del portal web institucional www.gob.pe/osce, para dicho efecto puede consultar la guía disponible en el siguiente enlace <https://bit.ly/2G8XlTh>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

LA SALA RESUELVE:

1. **SANCIONAR** a la empresa **CONSULTORES Y CONTRATISTAS ROMA S.A.C. con R.U.C. N° 20494752256**, con una multa ascendente a **S/ 29,700.00 (veintinueve mil setecientos con 00/100 soles)**, por su responsabilidad al haber incumplido con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3 para su incorporación como nuevo proveedor en Catálogo Electrónico de computadoras de escritorio, computadores portátiles y escáneres, 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 **CONSULTORES Y CONTRATISTAS ROMA S.A.C. con R.U.C. N° 20494752256**, de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, **por un plazo de cinco (5) meses**, en caso la empresa infractora 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 del Banco de la Nación. En caso que los administrados no notifiquen 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 pagar la multa se extingue al día hábil siguiente de verificado el depósito respectivo al OSCE o al día siguiente de transcurrido el plazo 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



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0863-2023-TCE-S2

Regístrese, comuníquese y publíquese.

OLGA EVELYN CHÁVEZ SUELDO
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

DANIEL ALEXIS NAZAZI PAZ
WINCHEZ
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CARLOS ENRIQUE QUIROGA
PERICHE
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.
Quiroga Periche.
Chávez Sueldo.
Paz Winchez.