



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

Sumilla: *“(…) 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, pese a estar obligado a ello (…)”*

Lima, 22 de febrero de 2023.

VISTO en sesión de fecha 22 de febrero de 2023 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 4476/2022.TCE**, el procedimiento administrativo sancionador instaurado contra la empresa **RESPLANDOR DEL VRAEM S.A.C**, por su responsabilidad al Incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, convocado por la Central de Compras Públicas – Perú Compras; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

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

El 4 de setiembre de 2020, la Central de Compras Públicas – PERÚ COMPRAS, en adelante Perú Compras, convocó el Procedimiento para la Selección de Proveedores para la incorporación de nuevos proveedores a los Catálogos Electrónicos de **Acuerdos Marco IM-CE-2020-3**, en adelante **el procedimiento**, aplicable para el siguiente catálogo:

- Materiales e insumos de limpieza.
- Papeles para aseo y limpieza.

En la misma fecha, la Entidad publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE y en su portal web (www.perucompras.gob.pe), los documentos asociados a la convocatoria, en adelante la **documentación estándar**, comprendidos por:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

- Anexos N° 1: 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, en adelante el **Procedimiento**.
- 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 Implementación se sujetó a lo establecido en la Directiva N° 007-2018-PERÚ COMPRAS, “*Directiva para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes*” aprobada mediante la Resolución Jefatural N° 080-2018-PERÚ COMPRAS, del 9 de agosto de 2018, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 11 del mismo mes y año; y la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD, “*Disposiciones aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco*” aprobada mediante la Resolución N° 007-2017-OSCE/CD, del 31 de marzo de 2017, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 02 de abril de 2017.

Del 4 al 22 de setiembre de 2020, se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas, y del 23 al 24 del mismo mes y año, la admisión y evaluación de las mismas. El 25 de setiembre de 2020 se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento, en la plataforma del SEACE y en el portal web de la Central de Compras Públicas-Perú Compras.

El 5 de octubre de 2020, Perú Compras 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.

Asimismo, dicho procedimiento se convocó en vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

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**.

2. Mediante Oficio N° 000110-2022-PERÚ COMPRAS-GG¹ del 3 de mayo de 2022, presentado en la misma fecha ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el **Tribunal**, la Entidad puso en conocimiento que la empresa **RESPLANDOR DEL VRAEM S.A.C (con R.U.C. N° 20604311072)**, en adelante el **Adjudicatario**, habría incurrido en infracción, al incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar el **Acuerdo Marco IM-CE-2020-3**, en adelante **el Acuerdo Marco**.

Para tal efecto, adjuntó el Informe N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ² del 22 de abril del 2022, en el cual se señaló lo siguiente:

- El procedimiento de incorporación estableció las condiciones y obligaciones que asumirían los participantes al registrarse, en ese sentido, de resultar proveedores adjudicatarios, debían realizar el depósito de la Garantía de Fiel Cumplimiento, con lo cual se generaría la suscripción de manera automática, caso contrario se tendría por desistido de suscribir el Acuerdo Marco.
- Con Memorandos N° 577 y N° 579 -2020-PERÚ COMPRAS/DAM, del 3 de setiembre de 2020, la Dirección de Acuerdos Marco de Perú Compras aprobó la documentación asociada, a las convocatorias de incorporación de nuevos proveedores, entre ellos la del Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, en donde se estableció las consideraciones necesarias para efectuar el depósito de la “Garantía de Fiel Cumplimiento”, el cual debía realizarse del 26 de setiembre de 03 de octubre de 2020.
- Dicho requisito se encontraba establecido en la documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos proveedores de los Catálogos Electrónicos para los Acuerdos Marco – Tipo I, como un requisito indispensable para formalizar el Acuerdo Marco.

¹ Obrante a folio 3 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

² Obrante a folios 4 al 10 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

- Por medio del Informe N° 000052-2022-PERÚ COMPRAS-DAM ³ del 13 de abril de 2022, la Dirección de Acuerdos Marco de la Entidad, reportó que el Adjudicatario no cumplió con efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, conforme a lo establecido en la documentación asociada y al compromiso asumido por el proveedor al momento de suscribir de forma electrónica la declaración jurada establecida en las reglas (Anexo N° 02 – Declaración jurada del proveedor).
 - Refiere que el no perfeccionamiento del acuerdo marco genera efectos negativos, toda vez que el rango de las ofertas adjudicadas por Ficha-producto se determina en función de los proveedores admitidos (promedio aritmético), lo que podría provocar que, por dichas ofertas adjudicadas que no suscribieron, se haya excluido durante la evaluación una o más ofertas puesto que se consideraron los rangos de precios adjudicados, afectándose potencialmente las ofertas de otros proveedores. Agrega que, también se afecta el nivel de competencia en la herramienta de los Catálogos Electrónicos, pues al contarse con menos proveedores los precios se elevarían.
 - Concluye que el Adjudicatario habría incurrido en la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.
3. Con decreto del 21 de octubre de 2022⁴, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su supuesta responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco; 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.

Asimismo, 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 el expediente en caso de incumplir el requerimiento.

³ Obrante a folios 13 al 21 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

⁴ Obrante a folios 56 del expediente administrativo sancionador.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

4. Con decreto del 24 de noviembre de 2022, no habiendo cumplido el Adjudicatario con presentar sus descargos pese haber sido debidamente notificado el 26 de octubre de 2022, través de la Casilla Electrónica del OSCE⁵, se hizo efectivo el apercibimiento decretado; asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Quinta Sala para que resuelva, siendo recibido el 28 de noviembre de 2022 por el Vocal ponente.

II. FUNDAMENTACIÓN:

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; 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 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.”

⁵ Comunicado N° 016-2020 - Obligatoriedad del uso de la Casilla Electrónica para la notificación de las actuaciones a cargo del OSCE, publicado el 20.07.2020.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

[El subrayado es agregado]

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.

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.
4. 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.

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 detallan en los documentos del procedimiento.

Asimismo, conforme al literal f) de la referida disposición normativa, el perfeccionamiento de un Acuerdo Marco entre PERÚ COMPRAS 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.

5. Por su parte, la Directiva N° 007-2018-PERÚ COMPRAS, “Directiva para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

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.

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

2.9 Garantía de fiel cumplimiento.

El monto de la Garantía de Fiel Cumplimiento será el mismo al establecido al Acuerdo Marco al cual desee incorporarse, el cual se detallará en el Anexo N° 01.

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 establecidos en el Anexo N° 01. PERÚ COMPRAS verificará que dicho depósito se haya efectuado dentro del plazo establecido, pudiendo requerir para ello el documento que acredite el depósito.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

El PROVEEDOR PARTICIPANTE, cuando PERÚ COMPRAS lo requiera, se encuentra obligado a remitir el documento que acredite su depósito dentro del plazo y de acuerdo a las consideraciones señaladas, el incumplimiento de la presente disposición conlleva la no suscripción del Acuerdo Marco.

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

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

El incumplimiento del depósito de la garantía de fiel cumplimiento conlleva la no suscripción del Acuerdo Marco.

3.11 Suscripción automática de los Acuerdos Marco

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

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

El proveedor que realizó el depósito de la Garantía de Fiel Cumplimiento antes de la fecha de suscripción, según cronograma, y suscribió el Acuerdo Marco iniciará operaciones junto con el inicio de vigencia del Acuerdo Marco.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

7. 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.
8. Por otro lado, con relación al segundo elemento constitutivo del tipo infractor, es decir, que la conducta omisiva del proveedor adjudicatario sea injustificada, debe descartarse 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.
9. Bajo dicho contexto, corresponde a este Colegiado analizar la supuesta responsabilidad administrativa del Adjudicatario por no cumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco; infracción prevista en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, de acuerdo a las disposiciones normativas precitadas que regulan la convocatoria, debiendo precisarse que dicho análisis está destinado a verificar que la omisión del presunto infractor se haya producido, sin concurrir alguna circunstancia o motivo que justifique su conducta, conforme lo señala el artículo 136 del Reglamento.

Configuración de la infracción.

Sobre el incumplimiento de la obligación de formalizar el Acuerdo Marco

10. En primer orden, a efectos de determinar si en el presente caso se configura la infracción por parte del Adjudicatario, corresponde verificar el plazo con el que este contaba para formalizar el **Acuerdo Marco** según el procedimiento, plazos y requisitos previstos en los documentos aplicables a la incorporación objeto de análisis, conforme se indica en el INFORME N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ.

Así, de la revisión del referido documento, se advierte que, en su Anexo 1, se estableció el siguiente cronograma:

Fases	Duración
-------	----------

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

Convocatoria.	04/09/2020
Registro de participantes y presentación de ofertas.	Del 04/09/2020 al 22/09/2020
Admisión y evaluación.	Del 23/09/2020 al 24/09/2020
Publicación de resultados.	25/09/2020
Suscripción automática de Acuerdos Marco.	05/10/2020
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 26/09/2020 al 03/10/2020

11. Como es de verse, mediante las Reglas del Método Especial de Contratación a través de los Catálogos Electrónicos del Acuerdo Marco, se especificó las consideraciones que deben tener en cuenta los proveedores adjudicatarios para efectuar el depósito de la Garantía de Fiel Cumplimiento; señalándose como periodo para dicho depósito del referido Acuerdo Marco **del 26 de setiembre al 3 de octubre de 2020**, precisando además que de no efectuarse dicho depósito no podrá suscribirse el Acuerdo Marco correspondiente.

En ese contexto, de la documentación remitida por Perú Compras, se aprecia que mediante Informe N° 000052-2022-PERÚ COMPRAS-DAM del 13 de abril de 2022⁶, la Dirección de Acuerdos Marco señaló que el Adjudicatario no formalizó el acuerdo marco objeto de análisis, conforme con las indicaciones previstas en el numeral “Garantía de fiel cumplimiento” de la documentación estándar.

Cabe añadir que, dicha documentación estándar, establecía que Perú Compras, 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.

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, pese a estar obligado a ello. En esa medida, este Tribunal advierte que corresponde determinar si dicha omisión fue justificada.

⁶ Obrante a folios 13 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

13. Del análisis realizado a la documentación, este Colegiado encuentra acreditado que el Adjudicatario no formalizó el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de “*Materiales e insumos de limpieza y papeles para aseo y limpieza*”, pese a estar obligado para ello, con lo cual se verifica la existencia del primer elemento constitutivo de la infracción materia de análisis.

Respecto de la justificación

12. Es pertinente resaltar que corresponde a este Tribunal determinar, en función de los elementos que obren en el expediente administrativo, si concurrieron circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente la suscripción del contrato con la Entidad o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible al Adjudicatario suscribir el contrato respectivo debido a factores ajenos a su voluntad por haber mediado caso fortuito o fuerza mayor o causa atribuible a la propia Entidad.
13. 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.
14. Es pertinente resaltar que corresponde a este Tribunal determinar si se ha configurado la conducta típica establecida en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, esto es, incumplir con la obligación de perfeccionar el contrato, mientras que corresponde al Adjudicatario probar fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente la suscripción del contrato con la Entidad o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible suscribir el contrato respectivo debido a

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

factores ajenos a su voluntad por haber mediado caso fortuito o fuerza mayor o causa atribuible a la propia Entidad.

15. Ante ello, es preciso indicar que el Adjudicatario no ha presentado sus descargos a pesar de haber sido debidamente notificado el 26 de octubre de 2022, con el decreto que dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador; por lo tanto, no ha aportado elemento alguno que evidencie alguna circunstancia que hiciera imposible física o jurídicamente el perfeccionamiento contractual con la Entidad.

Además, debe tenerse en cuenta que desde el momento de la convocatoria del Acuerdo Marco, el Adjudicatario tenía conocimiento del procedimiento y periodo establecido para efectuar el depósito por concepto de “Garantía de Fiel Cumplimiento”.

Asimismo, según el Informe N° 000052-2022-PERÚ COMPRAS-DAM, el Adjudicatario suscribió el Anexo N° 1 “Declaración Jurada del Proveedor”, mediante el cual declaró, entre otros aspectos, conocer, aceptar y someterse a todas las consideraciones previstas en las Reglas, así como a los términos y condiciones establecidos para la suscripción automática del Acuerdo Marco, lo cual incluía efectuar el depósito de la “Garantía de Fiel Cumplimiento”, como requisito indispensable para la formalización del mencionado acuerdo marco.

Bajo dichas consideraciones, no se aprecia la existencia de alguna imposibilidad física o jurídica que haya impedido al Adjudicatario cumplir con su obligación de formalizar Acuerdo Marco dentro del plazo previsto por la Entidad, conforme a los fundamentos precedentes.

14. En consecuencia, habiéndose acreditado que el Adjudicatario no cumplió con formalizar el Acuerdo Marco, y no habiéndose verificado la existencia de alguna situación de imposibilidad jurídica o física para dicha conducta, 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.

Respecto de la fecha de comisión de la infracción

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

15. Al respecto, conforme se expresó en párrafos precedentes, para que proceda la suscripción automática del Acuerdo Marco, resultará necesario el depósito de una garantía.
16. 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, 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.**
17. Es así como, 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 contrato, consecuentemente, se ha configurado la casual de infracción en dicha oportunidad.

Graduación de la sanción

18. El literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 del TUO de la Ley prevé, como sanción para la infracción analizada, la aplicación de una multa a ser pagada a favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), la cual no puede ser menor del cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la oferta económica o del contrato, según corresponda, y que no puede ser inferior a una (1) UIT. Asimismo, 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;** y, como medida cautelar, la suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, en tanto la multa no sea pagada por el infractor, **por un plazo no menor a tres (3) meses ni mayor a dieciocho (18) meses,** la cual además no computa para el plazo de inhabilitación definitiva.
19. Sobre la base de las consideraciones expuestas, a fin de determinar el monto de la multa a imponer al Adjudicatario, debe tenerse en consideración que, debido a la naturaleza de la modalidad de selección del Acuerdo Marco, este no contempla oferta económica alguna por parte de los proveedores, dado que dicha modalidad

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

tiene como finalidad seleccionar a los proveedores que debido a sus características deben integrar el Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco.

20. Sobre la base de las consideraciones expuestas, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco (5) UIT⁷ (S/ 24,750.00) ni mayor a quince (15) UIT (S/74,250.00).
21. Bajo esa premisa, corresponde imponer al Adjudicatario la sanción de multa prevista en el TUO de la Ley, para lo cual deben considerarse 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 TUO de la LPAG, 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 debe tomarse en cuenta al momento de fijar la sanción.

22. En tal sentido, se deben considerar los siguientes criterios de graduación:
 - a) **Naturaleza de la infracción:** desde el momento en que el Adjudicatario presentó su oferta, quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y las Reglas establecidas para el Acuerdo Marco, resultando una de estas 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

⁷ 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° 0997-2023-TCE-S5

Adjudicatario para cometer la infracción determinada.

- c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** la Entidad informó que el no perfeccionamiento del acuerdo marco genera no contar con esta oferta como oferta vigente dentro de la operatividad de los Catálogos Electrónicos.

Asimismo, la no suscripción de acuerdo marco afecta 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.

- 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 con la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), el Adjudicatario cuenta con los siguientes antecedentes de sanción administrativa impuesta por el Tribunal.:

Inhabilitaciones						
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCION	FEC. RESOLUCION	OBSERVACION	TIPO
22/11/2022	22/02/2023	3 MESES	3803-2022-TCE-S1	03/11/2022		MULTA

- f) **Conducta procesal:** el Adjudicatario no se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador ni presentó sus descargos.
- g) **La adopción e implementación del modelo de prevención:** 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

de prevención.

h) La afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias⁸: de la revisión de la documentación que obra en el expediente, no se advierte información que acredite el supuesto que recoge el presente criterio de graduación.

23. Cabe mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, por parte del Adjudicatario, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el **3 de octubre de 2020**, fecha máxima en la cual aquella debía presentar la garantía de fiel cumplimiento a fin de poder formalizar el Acuerdo Marco.

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.
- 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

⁸ Criterio de graduación incorporado por la Ley N° 31535, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 28 de julio de 2022, que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

Mesa de Partes Digital del OSCE⁹. 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 Christian Cesar Chocano Davis, con la intervención de los Vocales Danny William Ramos Cabezudo y Steven Aníbal Flores Olivera, atendiendo a la conformación de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 090-2020-OSCE/PRE del 21 de mayo de 2022, publicada el 23 de mayo de 2022 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

⁹ 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/2G8XITH>



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

- 1. Sancionar** a la empresa **RESPLANDOR DEL VRAEM S.A.C (con R.U.C. N° 20604311072)**, 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 la extensión de vigencia del **Acuerdo Marco IM-CE-2020-3**, 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 **RESPLANDOR DEL VRAEM S.A.C (con R.U.C. N° 20604311072)**, por el plazo de **cuatro (4) 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 la 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 en el Banco de la Nación. En caso la administrada 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.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 0997-2023-TCE-S5

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.
5. Disponer que, una vez que la presente resolución haya quedado administrativamente firme, la Secretaría del Tribunal de Contrataciones del Estado registre la sanción en el Sistema Informático del Tribunal de Contrataciones del Estado – SITCE.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANNY RAMOS CABEZUDO
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

STEVEN ANÍBAL FLORES OLIVERA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CHRISTIAN CÉSAR CHOCANO DAVIS
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE