



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-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 Acuerdos Marco IM-CE-2020-3, correspondiente al Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza (...)”.

Lima, 24 de febrero de 2023

VISTO en sesión del 24 de febrero del 2023, de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 4463/2022.TCE**, sobre el procedimiento administrativo sancionador contra la empresa **AGRONEGOCIOS HUANCAYO S.A.C. (con R.U.C. N° 20601281962)**, por su presunta responsabilidad al incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco referido al procedimiento de incorporación de nuevos proveedores a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2020-3, correspondiente al Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza, 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 4 de setiembre de 2020, la Central de Compras Públicas - Perú, en adelante **la Entidad**, convocó el Procedimiento de incorporación de nuevos proveedores a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2020-3, en adelante **el procedimiento de incorporación**, aplicable para los siguientes catálogos:

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

En la misma fecha, Perú Compras publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE (www.seace.gob.pe) y en su portal web

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.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

(www.perucompras.gob.pe), los documentos asociados a la convocatoria para el procedimiento de incorporación, comprendidos por:

- Documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos Proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes – Bienes – Tipo I.
- 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 Acuerdos Marco, en adelante, **el Procedimiento**.
- Reglas del método especial de contratación a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco, en adelante, **las Reglas**.

Debe tenerse presente que el procedimiento de incorporación de vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco se sujetó a lo establecido en la **Directiva N° 013-2016-PERÚ COMPRAS**: “Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”, aprobada mediante la Resolución Jefatural N° 096-2016-PERÚ COMPRAS del 29 de diciembre de 2016, publicada en el Diario Oficial El Peruano en la misma fecha; 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 2 de abril de 2017.

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

Conforme al cronograma del procedimiento de incorporación, del 4 al 22 de setiembre de 2020 se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas; el 23 y 24 del mismo mes y año se llevó a cabo la admisión y evaluación. Finalmente, el 25 de setiembre de 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 Perú Compras.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

Del 26 de setiembre al 3 de octubre del 2020, se estableció como plazo para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.

La Entidad efectuó la suscripción automática el 5 de octubre 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 en la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la Entidad puso en conocimiento que la empresa **AGRONEGOCIOS HUANCAYO S.A.C. (con R.U.C. N° 20601281962)**, en adelante **el Adjudicatario**, habría incurrido en infracción, al incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco referido al procedimiento de incorporación de nuevos proveedores para la vigencia de Acuerdos Marco IM-CE-2020-3, correspondiente al Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza.

Para tal efecto, adjuntó el Informe N° 000115-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ³ del 22 de abril de 2022, en el cual señaló lo siguiente:

- A través del Memorando N° 000544-2020-PERÚ COMPRAS-DAM, del 21 de agosto del 2020, la Dirección de Acuerdos Marco aprobó la propuesta efectuada por la Coordinación de Implementación de Catálogos Electrónicos, respecto a la incorporación de nuevos proveedores del a los Catálogos Electrónicos asociado al Acuerdos Marco IM-CE-2020-3.
- En el procedimiento de incorporación, se establecieron las condiciones y obligaciones que asumirían los participantes al registrarse en el referido procedimiento. 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 les tendría por desistidos de suscribir el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3.
- Por medio de las Reglas del Método Especial de Contratación a través del Catálogo Electrónico del Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, se informó al Adjudicatario sobre las consideraciones necesarias para efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, lo cual debía realizarse del 26 de setiembre al 3 de octubre del 2020.

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

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

- Por medio del Informe N° 000052-2022-PERÚ COMPRAS-DAM del 13 de abril de 2022 la Dirección de Acuerdos Marco de Perú Compras, advirtió sobre los proveedores adjudicatarios que no cumplieron con su obligación de realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento dentro del plazo establecido en las reglas del procedimiento; y/o, no cumplieron con mantener los requisitos establecidos en el procedimiento de selección de proveedores; dentro de los cuales se encontraba el Adjudicatario⁴, cuyo incumplimiento generó la no suscripción automática del Acuerdo Marco.
 - Concluye que, el Adjudicatario habría incurrido en la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 de la Ley.
3. Con Decreto del 21 de octubre de 2022⁵, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su supuesta responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225
- En ese sentido, se otorgó al Adjudicatario a 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 26 de octubre de 2022, se precisó que el Adjudicatario fue notificado el 26 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 27 de octubre del 2022.
5. Con Decreto del 24 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, remitiéndose el presente expediente administrativo a la Segunda Sala de Tribunal para que resuelva, siendo recibido por el vocal ponente el 28 del mismo mes y año.

⁴ Identificado en el ítem N° 50 del Anexo N° 05 "Proveedores Adjudicatarios que no suscribieron el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3"

⁵ Obrante a folios 56 al 61 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador, determinar si el Adjudicatario incurrió en responsabilidad administrativa por incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, correspondiente al Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, norma vigente al momento de la ocurrencia de los hechos

Naturaleza de la infracción

2. Al respecto, el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225 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° 1046-2023-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 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.

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 la Entidad, 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.

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,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

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]

Asimismo, en cuanto a la formalización del Acuerdo 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]

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

“(…)

3.10 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*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

establecido, pudiendo requerir para ello el documento que acredite el depósito.

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

El depósito de 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.

En caso de no efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, así como efectuar el depósito en forma extemporánea, conlleva la no suscripción del Acuerdo Marco. Si posterior a la suscripción del Acuerdo Marco, PERÚ COMPRAS advierte que el proveedor no cumplió con efectuar el depósito de garantía de fiel cumplimiento, dará por finalizado el Acuerdo Marco.
(...)”

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

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.

Así, de la revisión del Anexo 01: Acuerdo Marco IM-CE-2020-3 - Parámetros y condiciones para la selección de proveedores, se advierte que se estableció el siguiente cronograma:

Fases	Duración
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
Periodo de Depósito de Garantía	Del 26/09/2020 al 03/10/2020
Suscripción automática de Acuerdos Marco	05/10/2020

Fluye de autos que la Entidad, no obstante que, según el cronograma establecido en el numeral 3.10 del Capítulo III de las Reglas, se había determinado el período en el que los adjudicatarios debían efectuar el depósito correspondiente a la garantía de fiel cumplimiento, publicó lo siguiente: "IM-CE-2020-3: Publicación de Resultados del Procedimiento de Incorporación de Nuevos Proveedores: Catálogos Electrónicos de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza", recordando a los proveedores adjudicatarios del Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, el referido plazo. Asimismo, recalcó que el incumplimiento de dicha obligación acarrearía el desistimiento de perfeccionar el acuerdo marco, según se aprecia a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

IM-CE-2020-3
RESULTADOS DE ADMISIÓN Y EVALUACIÓN DE OFERTAS
PROCEDIMIENTO DE INCORPORACIÓN DE NUEVOS PROVEEDORES A LOS CATÁLOGOS
ELECTRÓNICOS DE i) MATERIALES E INSUMOS DE LIMPIEZA Y ii) PAPELES PARA ASEO Y LIMPIEZA.
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.
- **MONTO:** S/ 500.00 (quinientos y 00/100 soles)
- **PERIODO DE DEPÓSITO:** Desde el 26 de setiembre hasta el 3 de octubre de 2020.
- **CODIGO DE CUENTA RECAUDACIÓN:** 7844
- **NOMBRE DEL RECAUDO:** IM-CE-2020-3
- **CAMPO DE IDENTIFICACIÓN:** Indicar el RUC

El depósito de la Garantía de fiel cumplimiento puede efectuarse a través de cualquiera de los medios habilitados por la Entidad Financiera dentro del plazo establecido. 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)

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**, del Procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos Tipo V, asociado al documento estándar denominado "Documentación asociada Documentación estándar asociada para la incorporación de nuevos proveedores en los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco vigentes – Bienes – Tipo I – Modificación I.

El incumplimiento del depósito de la garantía de fiel cumplimiento y/o depósito extemporáneo conllevan a la no suscripción del Acuerdo Marco.

11. De lo antes descrito, se tiene que todos los proveedores que participaron en el procedimiento de incorporación conocieron las exigencias previas, así como las respectivas fechas, siendo una de ellas la establecida para la suscripción del Acuerdo Marco IM-CE-2020-3. Bajo dichas consideraciones, los proveedores adjudicatarios tenían como plazo para realizar el depósito por concepto de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

garantía de fiel cumplimiento, el período comprendido entre **el 26 de setiembre al 3 de octubre del 2020**, según el cronograma establecido en el numeral 3.10 del Capítulo III de las Reglas.

12. Aunado a ello, la Entidad a través de la referida publicación precisó que, de no efectuarse dicho depósito, se consideraría que el proveedor adjudicatario se desistió de suscribir el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3.
13. En ese contexto, de la documentación remitida por la Entidad, se aprecia que mediante Informe N° 000052-2022-PERÚ COMPRAS-DAM del 13 de abril de 2022, la Dirección de Acuerdos Marco señaló que el Adjudicatario no formalizó el acuerdo marco objeto de análisis, conforme a las indicaciones previstas en el numeral 3.10 del Capítulo III de las Reglas.
14. Cabe añadir, que el numeral 3.11 del referido Capítulo, 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 (Anexo N° 02) presentada en la fase de registro y presentación de ofertas. En dicho documento los proveedores declararon que se “efectuaría 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 la Entidad.
15. 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-2020-3 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza.

Por las consideraciones expuestas, se aprecia que el Adjudicatario no formalizó el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, pese a estar obligado a ello, con lo cual se verifica la existencia del primer elemento constitutivo de la infracción materia de análisis.

En esa medida, este Tribunal advierte que corresponde determinar si dicha omisión fue justificada, circunstancia que se analizará en el acápite siguiente.

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

16. Es pertinente resaltar que para acreditar la existencia de una causa justificada debe probarse fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

imposible física o jurídicamente el perfeccionamiento contractual con la Entidad o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible al Adjudicatario perfeccionar el Acuerdo Marco debido a factores ajenos a su voluntad.

17. 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.
18. En este punto, cabe precisar que el Adjudicatario, no se apersonó ni presentó descargos a pesar de haber sido válidamente notificado con el Decreto de inicio, el 21 de octubre del 2022, a través de la casilla electrónica del OSCE, por lo que el Colegiado no cuenta con más elementos que valorar en el presente caso.
19. Sin perjuicio de lo señalado, es importante mencionar que, tanto de la revisión de la documentación obrante en el expediente administrativo como del análisis expuesto, no se advierte causa justificada que evidencie la existencia de alguna imposibilidad jurídica o física que haya propiciado que el Adjudicatario no formalice el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza.
20. Asimismo, corresponde precisar que, desde la convocatoria del Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, el Adjudicatario tenía conocimiento del procedimiento y periodo establecido para efectuar el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento, según lo establecido en el numeral 3.10 del Capítulo III de las Reglas aplicables al acuerdo marco materia de análisis; además, a través del documento "IM-CE-2020-3: Resultados de los Catálogos Electrónicos de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza, referido precedentemente, se les recordó dicho plazo a los adjudicatarios. [26 de setiembre al 3 de octubre del 2020].
21. En consecuencia, al haber asumido el compromiso de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3 desde su inscripción como participante ante la Entidad, el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

Adjudicatario era responsable de adoptar las medidas necesarias para el cumplimiento de sus obligaciones, esto es, efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento dentro del plazo establecido, lo cual finalmente no ocurrió.

22. Es por ello que, habiéndose acreditado que el Adjudicatario no cumplió con formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, y no habiéndose verificado la existencia de alguna situación de imposibilidad jurídica o física para dicha conducta, se ha acreditado 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

Respecto de la fecha de comisión de la infracción

23. Al respecto, conforme se expresó en párrafos precedentes, para que proceda la suscripción automática del Acuerdo Marco, resultará necesario el depósito de una garantía.

Así, 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.

24. 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, lo cual impidió que cumpliera con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco.
25. 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.
26. Por lo tanto, con la no presentación 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 esas las fechas del respectivo incumplimiento las que se deben considerar como fechas de comisión de la infracción; criterio que ha sido desarrollado en el mencionado Acuerdo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

27. 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 **[3 de octubre del 2020]**.

Graduación de la sanción.

28. Sobre la base de las consideraciones expuestas, 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 IM-CE-2020-3, este 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 al precio base propuesto para las fichas-producto en las que hubiesen 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 N° 30225, 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.

29. En base a las consideraciones expuestas, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco UIT⁶ (S/ 24,750.00) ni mayor a quince (15) UIT (S/ 74,250.00).
30. 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° 004-2019-JUS, modificado mediante Ley N° 31465, 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

⁶ 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° 1046-2023-TCE-S2

que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

31. 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 presentó su oferta, quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y en las Reglas establecidas para el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza, resultando una de éstas la obligación de efectuar el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento dentro del plazo establecido en el cronograma aprobado por la Entidad, lo cual constituía requisito indispensable para la formalización del referido acuerdo marco.
- b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** es importante tomar en consideración que el Adjudicatario tenía la obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3, por lo que debía efectuar el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento exigida para tal efecto; sin embargo, no realizó el referido depósito, dando lugar a que no se le incorporara en el Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza, pese haber sido adjudicado, lo cual denota por lo menos falta de diligencia.

Asimismo, cabe señalar que, el Adjudicatario a en la etapa “Registro de participantes y presentación de ofertas” presentó el Anexo N° 02: IM-CE2020-3 “Declaración Jurada del Proveedor”, a través del cual declaró, entre otros, conocer, aceptar y someterse a todas las consideraciones establecidas en las Reglas y; a los términos y condiciones establecidos para la suscripción automática del Acuerdo Marco IM-CE-2020-3 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza, compromiso que incumplió.

- 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) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza, lo cual no permitió que las entidades lo consideren como opción para la adquisición de dichos bienes, a

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

través de las Reglas, el cual garantiza que las contrataciones se realicen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad.

Además, la Entidad ha informado que el no perfeccionamiento del contrato genera efectos negativos, por cuanto el rango de las ofertas adjudicadas son el resultado de un procedimiento de evaluación y podría afectarse potencialmente a otros proveedores, y además porque se afectaría el nivel de competencia en los catálogos electrónicos pues al existir menos proveedores el precio del producto se incrementa. En tal sentido, 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 la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), se aprecia que el Adjudicatario cuenta con antecedentes de sanción administrativa o económica impuesta por el Tribunal, conforme al siguiente detalle:

Inhabilitaciones						
INICIO INHABIL.	FIN INHABIL.	PERIODO	RESOLUCION	FEC. RESOLUCION	OBSERVACION	TIPO
27/01/2023	27/04/2023	3 MESES	78-2023-TCE-S1	10/01/2023		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.
- h) **La afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos**

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

de crisis sanitarias aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE)⁷: Se ha verificado que el Adjudicatario figura acreditado como pequeña empresa desde el 19 de abril de 2017, según la información que consta en el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa (REMYPE), no obstante, ello, en el Expediente Administrativo no obra documentación que permita evaluar el presente criterio de graduación.

32. 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, por parte del Adjudicatario, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el 3 de octubre del 2020, fecha en que debía efectuar -como máximo- el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento a efectos de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2020-3 para su incorporación en el Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza.

Procedimiento y efectos del pago de la multa.

33. 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

⁷ 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.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

Mesa de Partes Digital del OSCE⁸. 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 Héctor Marín Inga Huamán, (en reemplazo del Vocal Carlos Enrique Quiroga Periche por motivo del goce de su periodo vacacional, conforme al Rol de Turnos de Vocales de Sala Vigente) y Olga Evelyn Chávez Sueldo; y, atendiendo a la reconfiguración 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;

⁸ 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>



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 **OSCE**
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

LA SALA RESUELVE:

1. Sancionar a la empresa **AGRONEGOCIOS HUANCAYO S.A.C. (con R.U.C. N° 20601281962)**, 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-2020-3, sobre el procedimiento de incorporación de nuevos proveedores en el Catálogo Electrónico de i) Materiales e insumos de limpieza y ii) Papeles para aseo y limpieza, 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 **AGRONEGOCIOS HUANCAYO S.A.C. (con R.U.C. N° 20601281962)**, por el plazo de **cinco (5) 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 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



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1046-2023-TCE-S2

Regístrese, comuníquese y publíquese.

OLGA EVELYN CHÁVEZ SUELDO
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

DANIEL ALEXIS NAZAZI PAZ
WINCHEZ
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

HECTOR MARÍN INGA HUAMÁN
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

SS.
Inga Huamán.
Chávez Sueldo.
Paz Winchez.