

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

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, pese a estar obligado a ello (...).

Lima, 21 de marzo de 2023.

VISTO en sesión de fecha 21 de marzo de 2023 de la Quinta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 5844/2022.TCE**, el procedimiento administrativo sancionador instaurado contra el señor **GRANDEZ RAMIREZ JUAN**, por su presunta responsabilidad al incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar el **Acuerdo Marco IM-CE-2019-8**, convocado por la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en adelante 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 11 de diciembre de 2019, la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en adelante **Perú Compras**, convocó el Procedimiento de extensión de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2019-8, en adelante el **Procedimiento**, aplicable para los siguientes catálogos:

- Bebidas no alcohólicas

En la misma fecha, Perú Compras 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.

Del 12 al 18 de diciembre de 2019 se llevó a cabo el registro de participantes y la presentación de ofertas, mientras que, el 19 del mismo mes y año se realizó la admisión y evaluación de ofertas, respectivamente. Por su parte, ese mismo día

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento, en la plataforma del SEACE y en el portal web de Perú Compras.

El 27 de diciembre de 2019, Perú Compras efectuó la suscripción automática de los Acuerdos Marco adjudicados, en virtud de la aceptación efectuada en la declaración jurada realizada por los mismos en la fase de registro y presentación de ofertas.

Cabe precisar que el procedimiento objeto de análisis se llevó a cabo 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 **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante **el Reglamento**.

2. Mediante Oficio N° 000174-2022-PERÚ COMPRAS-GG¹ del 8 de julio de 2022, presentado en la misma fecha ante la Mesa de Partes Digital del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en adelante **Perú Compras**, puso en conocimiento al Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el **Tribunal**, que el proveedor **GRANDEZ RAMIREZ JUAN (con R.U.C. N° 10001229406)**, en adelante el **Adjudicatario**, habría incurrido en infracción, al incumplir con su obligación de formalizar el **Acuerdo Marco IM-CE-2019-8**, en adelante **el Acuerdo Marco**.

Para tal efecto, adjuntó, entre otros, el Informe N° 000201-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ² del 6 de julio de 2022, en el cual se señala lo siguiente:

- La Jefatura de la Central de Compras Públicas - PERÚ COMPRAS, aprobó, mediante los Memorandos 036-2018-PERÚ COMPRAS/JEFATURA y 000063-2019-PERÚ COMPRAS-PERÚ COMPRAS de fechas 7 de mayo de 2018 y 13 de noviembre de 2019, respectivamente, la propuesta efectuada por la Dirección de Acuerdos Marco, en adelante la “DAM”, respecto a la continuación del procedimiento de Implementación de los Catálogos

¹ Obrante a folio 3 del expediente administrativo.

² Obrante a folios 4 al 13 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

Electrónicos asociados a los Acuerdos Marco: IM-CE-2019-5 de: i) Luminarias y materiales eléctricos y ii) Cables eléctricos; e IM-CE-2019-8 de Bebidas no alcohólicas.

- Con Memorandos 000252, 000764 y 000773-2019-PERÚ COMPRASDAM, de fechas 26 de marzo, 29 de noviembre y 10 de diciembre de 2019, y Proveídos 004774, 004783 y 004983-2019-PERÚ COMPRAS-DAM, de fechas 30 de setiembre, 1 y 11 de octubre de 2019, la DAM aprobó la documentación asociada para la implementación de los Catálogos Electrónicos de los Acuerdos Marco: IM-CE-2019-5 e **IM-CE-2019-8** y sus anexos; asimismo, el Procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco – Tipo III y el Procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco – Tipo IV, donde se estableció en el Anexo N° 01: “Parámetros y condiciones del procedimiento para la Selección de proveedores”, las fases y el cronograma.
- Por medio de dichos documentos, tanto para la implementación de los Acuerdos Marco: IM-CE-2019-5 e IM-CE-2019-8, como para la extensión de vigencia de los Acuerdos Marco: IM-CE-2019-1, IM-CE-2019-2, IM-CE-2019-3, IM-CE-2019-4 e IMCE-2019-7, se señaló las consideraciones que debieron tener en cuenta los proveedores adjudicatarios de los referidos Acuerdos, para efectuar el depósito de la Garantía de Fiel Cumplimiento, precisando además que, de no efectuarse dicho depósito no podrá suscribirse el Acuerdo Marco correspondiente.
- Asimismo, por medio de los Comunicados 053, 055, 056 y 059-2019-PERÚ COMPRAS-DAM y 009-2020-PERÚ COMPRAS/DAM, de fechas 22 de noviembre, 9, 23 y 27 de diciembre de 2019 y 28 de enero de 2020, PERÚ COMPRAS comunicó a las entidades públicas y a los proveedores que suscribieron los Acuerdos Marco: IMCE-2019-1, IM-CE-2019-2, IM-CE-2019-3, IM-CE-2019-4, IM-CE-2019-5, IM-CE2019-7 e **IM-CE-2019-8**, el inicio de la vigencia e inicio de operaciones de los citados Catálogos Electrónicos.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

- De igual forma, mediante Comunicados 044 y 052-2019-PERÚ COMPRAS/DAM y 003-2020-PERÚ COMPRA/DAM, de fechas 30 de octubre y 21 de noviembre de 2019 y 7 de enero de 2020, la DAM, según lo establecido en el Anexo N° 1 *“Parámetros y condiciones para la selección de proveedores”*, comunican el plazo adicional para que los proveedores puedan realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento de los Acuerdos Marco: IM-CE-2019-1 de: i) Tuberías, accesorios y complementos, ii) Pinturas, acabados en general y complementos, iii) Cerámicos, pisos y complementos y iv) Sanitarios, accesorios y complementos; IM-CE-2019-2 de Llantas, neumáticos y accesorios; IM-CE-2019-3 de Mobiliarios en general; IM-CE-2019-4 de Equipos de aire acondicionado y accesorios; IM-CE-2019-5 de: i) Luminarias y materiales eléctricos y ii) Cables eléctricos; IM-CE-2019-7 de: i) Herramientas para usos diversos y ii) Bienes para usos diversos; e **IM-CE-2019-8 de Bebidas no alcohólicas**.
 - Mediante Informe N° 000103-2022-PERÚ COMPRAS-DAM del 28 de junio del 2022, la DAM señala que, de la revisión efectuada al procedimiento de implementación de los Acuerdos Marco: IMCE-2019-5 e **IM-CE-2019-8**, y al procedimiento para la extensión de vigencia de los Acuerdos Marco: IM-CE-2019-1, IM-CE-2019-2, IM-CE-2019-3, IM-CE-2019-4 e IMCE-2019-7, se advirtió que diversos proveedores adjudicatarios detallados en los Anexos N° 01, 02, 03, 04, 05, 06 y 07, adjuntos a dicho informe, no cumplieron con su obligación de realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento dentro del plazo inicial y adicional establecido en las reglas, por lo que dicho incumplimiento devino en la imposibilidad de suscribir automáticamente los citados Acuerdos Marco.
 - 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 15 de noviembre de 2022³, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su supuesta responsabilidad al incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar el

³

Obrante a folios 345 del expediente administrativo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

Acuerdo Marco; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

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.

4. Mediante escrito s/n presentado el 29 de noviembre de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal, el Adjudicatario presentó sus descargos y manifestó lo siguiente:

- Su representado no adjuntó el depósito de garantía de fiel cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor, debido a que, en el periodo de diciembre del 2019, no tenía un proveedor en el rubro, es por ello que optó por no pagar el monto de garantía de fiel cumplimiento.
- Durante toda su trayectoria en la administración pública su representada nunca estuvo involucrado en irregularidades y/o conductas omisivas, por ende, nunca fue sancionado administrativamente, ello se puede observar en el registro de proveedores con el estado OSCE en su página web.
- Su representada no pagó el depósito de garantía de fiel cumplimiento debido a que no teníamos proveedores en el rubro.
- Siendo la situación de Estado de Emergencia un caso fortuito o fuerza mayor no imputable ni al contratista ni a la Entidad Contratante por ser un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la ligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso del mismo, entonces esta situación "de fuerza mayor" exime de responsabilidad al proveedor y no se configura un incumplimiento injustificado de ninguna de las partes.
- Cita el fundamento 25 de la Resolución N° 0035-2022-RCE-S2, en el cual se indicó que *"Es pertinente resaltar que para acreditar la existencia de una causal justificada debe probarse fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente el*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

perfeccionamiento contractual con la Entidad o que, no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible al Adjudicatario perfeccionar el mismo debido a factores ajenos a su voluntad.” (sic)

- Asimismo, cita el principio de elasticidad, que determina la flexibilidad o adecuación de las formalidades procesales para optimizar el logro de los fines esenciales de los procesos constitucionales.
 - Por todo lo expuesto, solicita no se sancione a su representada, debido a que hemos demostrado que por causa fortuita no hemos pagado la garantía, es por ello que solicita se declare improcedente la sanción.
 - Solicitó el uso de la palabra.
5. Con decreto de 14 de diciembre de 2022, se tuvo por apersonado al Adjudicatario y por presentados sus descargos; asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Quinta Sala para que resuelva, siendo recibido el 15 del mismo mes y año por el Vocal ponente.
6. Con decreto del 14 de marzo de 2023 se programó audiencia pública para el 21 de marzo de 2023 a las 10:00 horas, la cual se declaró frustrada por inasistencia del denunciado y la Entidad.

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; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Naturaleza de la infracción

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

“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 subrayado es agregado]

3. Al respecto, debe tenerse presente que, para la configuración del tipo infractor materia de análisis, debe acreditarse la existencia de los siguientes elementos constitutivos: **i)** que el Acuerdo Marco no se haya formalizado por el incumplimiento de la obligación por parte del proveedor adjudicado; y **ii)** que dicha conducta sea injustificada.
4. 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, es importante considerar la normativa aplicable al caso concreto y su materialización a partir de la omisión del proveedor adjudicado.
5. Al respecto, la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD “Disposiciones Aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco” respecto a los procedimientos a cargo de Perú Compras, establece en su numeral 8.2. que los proveedores seleccionados para ofertar en los Catálogos Electrónicos están obligados a formalizar los respectivos Acuerdos Marco, situación que supone la aceptación de todos los términos y condiciones establecidos en el procedimiento.

En ese orden de ideas, conforme se ha señalado en el acápite anterior, en el presente caso para efectos del procedimiento de selección de proveedores, resultan aplicable las reglas establecidas en la Directiva N° 013-2016-PERÚ

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

COMPRAS “Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco”⁴. 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]

6. Por otra parte, con relación al segundo elemento constitutivo del tipo infractor, es decir, que la conducta omisiva del proveedor adjudicado sea injustificada, debe descartarse que: **i)** concurrieron circunstancias que le hicieran imposible física o jurídicamente la formalización del Acuerdo Marco, o **ii)** no obstante haber actuado con la debida diligencia, le fue imposible formalizar el mismo debido a factores externos que no responden a su voluntad.
7. 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 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.

⁴

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

Configuración de la infracción

Incumplimiento de la obligación de formalizar el Acuerdo Marco

8. 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° 000201-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ.

Así, de la revisión del referido documento, se advierte que, en su Anexo N° 01, se estableció el siguiente cronograma:

Fases	Duración
Convocatoria.	11/12/2019
Registro de participantes y presentación de ofertas.	Del 12/12/2019 al 18/12/2019
Admisión y evaluación.	19/12/2019
Publicación de resultados.	19/12/2019
Suscripción automática de Acuerdos Marco.	27/12/2019
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 20/12/2019 al 26/12/2019
Periodo adicional de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 27/12/2019 al 25/01/2020

9. 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 a 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 **20 al 26 de diciembre de 2019**, y como periodo adicional de depósito de garantía de fiel cumplimiento, **del 27 de diciembre de 2019 hasta el 25 de enero de 2020**, precisando además que de no efectuarse dicho depósito no podrá suscribirse el Acuerdo Marco correspondiente.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

En ese contexto, de la documentación remitida por Perú Compras, se aprecia que mediante Informe N° 000103-2022-PERÚ COMPRAS-DAM⁵, 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 2.8 “Garantía de fiel cumplimiento”, correspondiente al “Reglas para el Procedimiento Estándar para la selección de proveedores para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco Tipo IV”.

Cabe añadir, que el numeral 3.10 “Suscripción automática de los acuerdos marco” de las citadas reglas, establecía que Perú Compras de forma automática registraría la suscripción del acuerdo marco con el proveedor adjudicatario, en virtud de la aceptación consignada por aquel en su declaración jurada (Anexo N° 2) presentada en la fase de registro y presentación de ofertas. En dicho documento los proveedores declararon “efectuará 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 Perú Compras.

10. 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.

Respecto de la justificación

11. Es pertinente resaltar que, para acreditar la existencia de una causal de justificación, debe probarse fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron 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 mismo debido a factores ajenos a su voluntad.

⁵

Obrante a folios 14 del expediente administrativo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

12. Ante ello, es preciso indicar que, como parte de sus descargos, el Adjudicatario señaló que no adjuntó el depósito de garantía de fiel cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor, debido a que, en el periodo de diciembre del 2019, no tenía un proveedor en el rubro, motivo por el cual optó por no pagar el monto de garantía de fiel cumplimiento.

Indica que la situación de Estado de Emergencia es un caso fortuito o fuerza mayor no imputable ni al contratista ni a la Entidad Contratante por ser un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la ligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso del mismo, entonces esta situación "de fuerza mayor" exime de responsabilidad al proveedor y no se configura un incumplimiento injustificado de ninguna de las partes.

En ese sentido, cita el fundamento 25 de la Resolución N° 0035-2022-RCE-S2, en el cual se indicó que *"Es pertinente resaltar que para acreditar la existencia de una causal justificada debe probarse fehacientemente que concurrieron circunstancias que hicieron 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 mismo debido a factores ajenos a su voluntad."* (sic)

13. Sobre el particular, es oportuno indicar que el no contar con un proveedor no puede ser considerado una justificación para incumplir con su obligación, puesto que el Adjudicatario al suscribir el Anexo N° 2 *"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.

Por lo tanto, se evidencia que el Adjudicatario tenía pleno conocimiento de las condiciones para formalizar el Acuerdo marco y con ello los bienes previstos para tal efecto; en ese sentido, aquél diligentemente debió advertir su situación respecto a si contaba o no con proveedores a fin de no incurrir en incumplimiento

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 1502-2023-TCE-S5

y, consecuentemente, en causal de infracción; por lo que, de no contar con un proveedor, no debió participar en el procedimiento del Acuerdo Marco, por lo que lo alegado por dicho proveedor, carece de fundamento.

14. Aunado a ello, debe tenerse presente 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 de la Ley, esto es, incumplir con la obligación de perfeccionar el Acuerdo Marco, 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 factores ajenos a su voluntad por haber mediado caso fortuito o fuerza mayor o causa atribuible a la propia Entidad.

Bajo dichas consideraciones, el Adjudicatario ha señalado, como único motivo que justifica el incumplimiento de perfeccionar el Acuerdo Marco, el no contar con un proveedor, lo cual no califica como un evento de caso fortuito/fuerza mayor que le impidió cumplir con sus obligaciones, puesto que no es un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, puesto que, como se ha analizado en los párrafos precedentes, el Adjudicatario tenía pleno conocimiento de las condiciones para formalizar el Acuerdo marco y con ello los bienes previstos para tal efecto; en ese sentido, debió advertir su situación respecto a si contaba o no con proveedores a fin de no incurrir en incumplimiento.

Cabe advertir que el Adjudicatario ha hecho referencia a un “Estado de emergencia” y que ello representaría una causal de fuerza mayor, pero no ha precisado cuáles serían los hechos vinculados a tal situación, debiendo además tenerse presente que la situación de emergencia producida por la Covid-19 en el Perú se produjo con posterioridad al periodo que el Adjudicatario tenía para efectuar el depósito de la garantía respectiva.

15. En consecuencia, 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

16. Por lo expuesto, 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 de la Ley.
17. Sin perjuicio de lo expuesto, es preciso traer a colación que el Adjudicatario también sostiene que durante toda su trayectoria en la administración pública su representada nunca estuvo involucrado en irregularidades y/o conductas omisivas, por ende, nunca fue sancionado administrativamente, lo cual se puede observar en el registro de proveedores con el estado OSCE en su página web.

Al respecto, cabe precisar que ello será analizado en el acápite correspondiente a la graduación de la sanción, toda vez que tales aspectos no constituyen requisito para la determinación de la infracción, sino para la imposición de la sanción.

Respecto de la fecha de comisión de la infracción

18. Al respecto, conforme se expresó en párrafos precedentes, para que proceda la suscripción automática del Acuerdo Marco, resultará necesario el depósito de una garantía.
19. 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.**
20. 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 contrato, consecuentemente, se ha configurado la casual de infracción en dicha oportunidad.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

Graduación de la sanción

21. El literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 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.
22. 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 tiene como finalidad seleccionar a los proveedores que debido a sus características deben integrar el Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco.
23. Sobre la base de las consideraciones expuestas, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco (5) UIT⁶ (S/ 24,750.00) ni mayor a quince (15) UIT (S/74,250.00).
24. Bajo esa premisa, corresponde imponer al Adjudicatario la sanción de multa prevista en la Ley, para lo cual deben considerarse los criterios de graduación previstos en el artículo 264 del Reglamento.

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° 1502-2023-TCE-S5

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.

25. 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 Adjudicatario para cometer la infracción determinada.
- c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** la Entidad informó que: i) el no perfeccionamiento del acuerdo marco conlleva a la limitación o no adjudicación de potenciales ofertas de los proveedores que participaron en la evaluación de ofertas, no contando con estas ofertas como ofertas vigentes dentro de la operatividad de los Catálogos Electrónicos; y que ii) 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

- 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:** cabe precisar que el Adjudicatario señala que nunca fue sancionado administrativamente, no obstante, 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
03/02/2023	03/05/2023	3 MESES	173-2023-TCE-S6	17/01/2023		MULTA
28/02/2023	28/05/2023	3 MESES	662-2023-TCE-S5	09/02/2023		MULTA

- f) **Conducta procesal:** el Adjudicatario se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador y presentó sus descargos.
- g) **La adopción e implementación del modelo de prevención:** el presente criterio de graduación no aplica al tratarse de una persona natural.
- h) **La afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias⁷:** 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.
26. Cabe mencionar que 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, aprobada por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, por parte del Adjudicatario, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar

⁷ 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° 1502-2023-TCE-S5

el **25 de enero 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

- 27.** 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 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

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>

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

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 Cabezado 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 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** al señor **GRANDEZ RAMIREZ JUAN (con R.U.C. N° 10001229406)**, 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-2019-8**, 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

firmo 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 del señor **GRANDEZ RAMIREZ JUAN (con R.U.C. N° 10001229406)**, 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 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.
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.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

DANNY RAMOS CABEZUDO
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1502-2023-TCE-S5

STEVEN ANÍBAL FLORES OLIVERA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

CHRISTIAN CÉSAR CHOCANO DAVIS
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE