



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

Sumilla: *“(...) no habiéndose acreditado la concurrencia de los elementos del tipo infractor, ya que el Contratista resolvió el Contrato en fecha anterior que la Entidad, y dicha resolución ha quedado consentida, este Colegiado concluye declarar no ha lugar a la imposición de sanción por la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, y disponer el archivo del presente expediente, bajo responsabilidad de la Entidad”.*

Lima, 12 de abril de 2024.

VISTO en sesión del 12 de abril de 2024, de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente **N° 6008/2023.TCE**, sobre el procedimiento administrativo sancionador generado contra la empresa **INDUMELAB S.R.L.**, por su supuesta responsabilidad al haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021, derivado de la Contratación Directa N° 014-2021-OEC/UNAM (Primera Convocatoria), efectuada por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA, para la *“Adquisición de centrífuga refrigerada de pie para selección de muestras para el proyecto de investigación: Presencia de residuos de antibióticos en el río Osmore, agua potable de las ciudades de Ilo y Moquegua y su relación con la salud en la población”*; infracción tipificada en el Literal f) 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; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. Según la información registrada en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, el 2 de diciembre de 2021 la UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA, en adelante **la Entidad**, publicó la Contratación Directa N° 014-2021-OEC/UNAM (Primera Convocatoria), para la *“Adquisición de centrífuga refrigerada de pie para selección de muestras para el proyecto de investigación: Presencia de residuos de antibióticos en el río Osmore, agua potable de las ciudades de Ilo y Moquegua y su relación con la salud en la población”*, con un valor estimado de S/ 60,000.00 (sesenta mil con 00/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

El procedimiento de selección fue desarrollado bajo la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **el TUO de la Ley**, y su Reglamento,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y sus respectivas modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

El 3 de diciembre de 2021 se remitió la oferta, y el 6 del mismo mes y año se otorgó la buena pro a la empresa INDUMELAB S.R.L., en adelante **el Contratista**, por el monto ofertado ascendente a S/ 60,000.00 (sesenta mil con 00/100 soles).

El 16 de diciembre de 2021 se suscribió el Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM¹, en adelante **el Contrato**, entre el Contratista y la Entidad.

2. Mediante Solicitud de Aplicación de Sanción – Entidad/Tercero², presentada el 24 de abril de 2023 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, la Entidad puso en conocimiento que el Contratista habría incurrido en causal de infracción, al haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021.

Como sustento de su denuncia, la Entidad adjuntó el Informe Legal N° 0232-2023-OAJ/CO-UNAM³ y el Informe N° 0984-2023-ABAST-DIGA/UNAM⁴, en los cuales precisó lo siguiente:

- i) El 16 de diciembre de 2021, se suscribió el Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM con el Contratista, con un plazo de ejecución de 100 días calendario, contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato, es decir, a partir del 17 de diciembre de 2021; asimismo, la entrega del bien debía realizarse hasta el 21 de marzo de 2022, y la instalación, capacitación, prueba y puesta en funcionamiento debía realizarse hasta el 26 de marzo de 2022.
- ii) A través de la Carta Notarial N° 0409-2022 recibida 2 de junio de 2022⁵, el Contratista informa sobre la imposibilidad de cumplir con la prestación contractual y solicita la resolución del contrato, por fuerza mayor no imputable a las partes que imposibilita de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.
- iii) Sin embargo, de la evaluación realizada por las áreas técnica y legal de su representada, se determinó que los hechos señalados por el Contratista no

¹ Obrante a folios 72 al 77 del expediente administrativo en formato PDF.

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

³ Obrante a folios 7 al 9 del expediente administrativo en formato PDF.

⁴ Obrante a folios 10 al 13 del expediente administrativo en formato PDF.

⁵ Obrante a folios 53 al 56 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

constituyen un supuesto de fuerza mayor.

- iv) En ese sentido, a través de la Carta Notarial N° 016-2022-DIGA/UNAM notificada el 18 de julio de 2022⁶, se comunicó al Contratista la resolución total del Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021, por acumulación máxima de la penalidad por mora; en adición a ello, se declaró improcedente la resolución contractual solicitada por el Contratista.
 - v) Asimismo, el Contratista no impugnó la resolución contractual por la vía conciliatoria o arbitral dentro del plazo de treinta (30) días hábiles, por lo cual quedó consentida.
 - vi) Por otro lado, existe un perjuicio ocasionado en función al monto del contrato y al retraso generado, pues no se presentó garantía de fiel cumplimiento que permita a su representada afrontar el detrimento generado por el incumplimiento del Contratista, la convocatoria de un nuevo procedimiento de selección, la pérdida de la partida presupuestal y el incumplimiento de metas de interés público.
3. A través del decreto del 22 de diciembre de 2023⁷, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Contratista, por su supuesta responsabilidad al haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021, infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

En ese sentido, se le otorgó el plazo de diez (10) días hábiles al Contratista para que formule sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos.

Sin perjuicio de ello, se requirió a la Entidad que, en el plazo de cinco (5) días hábiles, informe si la resolución contractual ha sido sometida a proceso arbitral, y de ser el caso, remitir la solicitud de arbitraje, así como el acta de instalación del Tribunal Arbitral, e indique el estado situacional del arbitraje a la fecha, de corresponder, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente y de poner en conocimiento del Órgano de Control Institucional de la Entidad en el supuesto caso de incumplimiento del requerimiento.

⁶ Obrante a folios 15 al 19 del expediente administrativo en formato PDF.

⁷ Obrante a folios 131 al 134 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

4. Con Formulario de Presentación de Descargos⁸ y Escrito N° 1⁹, presentados ante el Tribunal el 15 de enero de 2024, el Contratista presentó sus descargos en los siguientes términos:

- i) Sostuvo que mediante el Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021, se formalizó la adquisición de una centrifuga refrigerada para selección de muestras, de la marca Gyrozen, modelo 1236R, por lo cual, para efectos de la ejecución contractual, se comunicó con la empresa LABTECH SRL, firma distribuidora en Latinoamérica de la marca Gyrozen desde el 2018, a fin de realizar el pedido de fabricación del equipo.

Al respecto, precisó que por las especificaciones técnicas y especialidad del equipo es práctica común solicitar su fabricación, al no tratarse de un bien de consumo masivo, por lo que dicha práctica y el tiempo que demanda fueron considerados en la oferta, así como el tiempo de importación vía transporte marítimo desde Italia hasta sus almacenes en Lima, desde donde a su vez le correspondería embalarlo y enviarlo al domicilio señalado por la Entidad, según lo establecido en las bases.

- ii) Sin embargo, adujo que el 17 de diciembre de 2021 tomó conocimiento que, mediante carta abierta fechada el 14 de diciembre de 2021, antes de la suscripción del Contrato, la empresa LABTECH SRL cesaría labores por fin de año, entre el 15 de diciembre de 2021 y el 10 de enero de 2022.

Ante ello, manifestó que el 6 de enero de 2022 solicitó una ampliación de plazo ante la Entidad por circunstancias fuera de su alcance, de acuerdo con lo establecido en el numeral 34.9 del artículo 34 del TUO de la Ley, solicitud que fue denegada por la Entidad a través de la Carta N° 26-2022-DIGA/UNAM, recibida el 20 de enero de 2022.

- iii) Asimismo, alegó que el 21 de febrero de 2022 tomó conocimiento de que su pedido se retrasaría, debido a que la empresa LABTECH SRL sufrió un retraso en la recepción de componentes del equipo, consecuencia a su vez de la escasez de materia prima que afectó a las compañías del sector, por lo que la entrega del bien terminado se produciría el 7 de marzo de 2022.

Frente a ello, indicó que inmediatamente y en forma previsoramente, solicitó una nueva ampliación de plazo mediante carta recibida por la Entidad el 22 de febrero de 2022, para adecuar la fecha de importación y por ende de entrega

⁸ Obrante a folios 136 al 138 del expediente administrativo en formato PDF.

⁹ Obrante a folios 139 al 153 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

a esta nueva circunstancia, solicitud que fue denegada por la Entidad a través de la Carta N° 119-2022-DIGA/UNAM recibida el 3 de marzo de 2022.

- iv) En virtud de lo anterior, sostuvo que el 22 de marzo de 2022 remitió una carta a la Entidad informando sobre su “Compromiso de Entrega”, dejando constancia de lo siguiente: i) la existencia de eventos imprevistos y fuera de nuestro control que ocasionaron retrasos en el proceso de fabricación del equipo objeto del contrato; ii) que a la fecha de remisión del documento la fabricación del Equipo ya había concluido, y se encontraba siendo transportado hacia Perú para cumplir con la contratación directa; iii) su compromiso en el cumplimiento del procedimiento de selección, siendo consciente de la penalidad por mora que sería aplicada por el retraso; y iv) que aun cuando demostró que los retrasos acontecidos se originaron por causas ajenas a su representada, se comprometió a comunicar oportunamente la llegada del equipo al Perú, para coordinar y proceder con la instalación, puesta en funcionamiento y capacitación de uso.

Al respecto, añadió que, al no recibir respuesta por parte de la Entidad, el 4 de abril de 2022 remitió una carta a la Entidad reiterando lo anteriormente mencionado, y con la cual ofreció cumplir con su obligación contractual el 12 de mayo de 2022.

- v) No obstante, adujo que, tras realizar responsablemente el proceso de desaduanaje, pudo retirar el bien el 23 de mayo de 2022, oportunidad en la cual registró que el embalaje había sufrido daños durante el transporte marítimo, luego de lo cual determinó que el bien había sufrido daños que no hacían posible su reparación.
Ante dicha situación, indicó que se contactó con la empresa LABTECH SRL, la cual informó el 1 de junio de 2022 que el equipo no podía ser reparado, sino solo reemplazado por uno nuevo.

Igualmente, manifestó que se activó la póliza de seguro correspondiente y se le concedió la cobertura por la suma neta de \$2,869.30, al haber corroborado que los daños causados fueron producto de incidentes durante la ruta de transporte y, por ende, responsabilidad del porteador.

- vi) Por lo anteriormente expuesto, a través de la Carta Notarial N° 0409-2022 diligenciada notarialmente el 2 de junio de 2022¹⁰, solicitó la resolución del Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021, por fuerza

¹⁰ Obrante a folios 53 al 56 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

mayor no imputable a las partes, según lo establecido en el numeral 164.3 del artículo 164 del Reglamento, bajo el argumento de que el nivel de daño recibido en el equipo como consecuencia del proceso de importación marítima, un evento ajeno y fuera de su control, hacía imposible cumplir con la prestación en el marco del Contrato.

- vii) En ese sentido, sobre la presunta acumulación del monto máximo de la penalidad por mora alegada por la Entidad, sostuvo que ni en sus archivos ni en la documentación presentada por la Entidad constan requerimientos o intimaciones respecto al cumplimiento contractual.

Aunado a ello, señaló que tras la segunda negativa a conceder una ampliación de plazo, comunicada el 3 de marzo de 2022 mediante la Carta N° 119-2022-DIGA/UNAM, no tuvo conocimiento de pronunciamiento o comunicación alguna mediante la cual se le atribuya la falta de cumplimiento, se le conmine a cumplir bajo apercibimiento de resolución, se le impute una causal de resolución, o se le informe sobre la generación de penalidades acumulativas, y mucho menos que estas hubieran superado el umbral de 10% del monto de contratación (en este caso, S/ 6,000.00), lo que generaría la resolución automática del Contrato.

Al respecto, añadió que, en el supuesto negado de que esta hubiera sido la causal de resolución, la Entidad podría haber resuelto el contrato 56 días antes de que remitiera la Carta Notarial N° 0409-2022, esto es, el 7 de abril de 2022, lo cual se comprueba siguiendo la misma fórmula por la cual la Entidad calculó la penalidad.

En torno a ello, manifestó que la Entidad estuvo debidamente informada que el equipo se había llegado a fabricar y fue enviado como bien importado al territorio nacional. No obstante, la Entidad utilizó la causal de acumulación del monto máximo de penalidades, que no exigía un requerimiento previo al contratista, lo cual le permitió posicionarse como parte afectada.

- viii) Por otro lado, respecto a lo argumentado en el Informe N° 402-2022-OAJ/CO-UNAM y en la Carta Notarial N° 016-2022-DIGA/UNAM notificada el 18 de julio de 2022¹¹, es decir, tres (3) meses después de producida la supuesta causal de acumulación de penalidades, alegó lo siguiente: i) nunca se intimó o requirió la entrega del equipo ofertado bajo plazo perentorio; ii) el uso de un determinado embalaje para la entrega del bien según las Bases constituye una

¹¹ Obrante a folios 15 al 19 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

obligación que iniciaría cuando el equipo fuera despachado desde su almacén en Lima hacia el domicilio de la Entidad, lo cual no pudo cumplirse debido a la pérdida total del bien; iii) en la documentación presentada por la Entidad no obra ninguna advertencia previa respecto al cuidado el equipo ofertado, ni en ninguna de las cartas con las que denegó la ampliación de plazo; iv) la Entidad no aplicó la causal de resolución del contrato por acumulación del monto máximo de penalidad por mora de manera oportuna, lo cual genera responsabilidad administrativa por falta de diligencia; v) si el equipo hubiera llegado en óptimas condiciones a Lima, su representada hubiera cumplido con entregar exactamente el equipo que fue cotizado; y vi) de haber tomado conocimiento de la Carta Notarial N° 016-2022-DIGA/UNAM antes del inicio del presente procedimiento, hubiera bastado con señalar que el Contrato se hallaba resuelto sin responsabilidad o incumplimiento de las partes desde el 2 de junio de 2022, fecha en la que remitió la Carta Notarial N° 0409-2022.

ix) Finalmente, en cuanto a los criterios de graduación de sanción, sostuvo lo siguiente:

- a) Naturaleza de la infracción: su compromiso contractual frente a la Entidad lo obligó a cumplir cabalmente con lo ofrecido, dado que un incumplimiento suyo podía significar un perjuicio al Estado, salvo que mediara una causal de exención de dicha responsabilidad, como ha ocurrido en este caso.
- b) Ausencia de intencionalidad del infractor: la Entidad dejó transcurrir el plazo para activar los mecanismos de solución de controversias desde que su representada resolvió el contrato el 2 de junio de 2022.
- c) La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad: si bien el equipo ofertado finalmente no llegó al área usuaria, la Entidad podía haber resuelto el contrato desde el 7 de abril de 2022, y para junio de 2022, haber contado con un nuevo proveedor, lo cual no fue el caso. En cuanto la partida presupuestaria, estas constituyen recursos no reembolsables, por lo que no se ocasionó un perjuicio económico a la Entidad.
- d) Reconocimiento de la infracción antes que sea detectada: su representada no tiene que reconocer responsabilidad en la comisión de la infracción imputada, puesto que resolvió el Contrato sin culpa de las partes conforme a lo establecido en la normativa aplicable.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

- e) Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal: su representada no cuenta con antecedentes de sanción administrativa impuesta por el Tribunal.
5. Mediante decreto del 7 de febrero de 2024¹² se dispuso tener por apersonado al Contratista y por presentados sus descargos. Asimismo, se dejó a consideración de la Sala la solicitud de uso de la palabra. Por otro lado, se precisó que los escritos ingresados al expediente administrativo podrán ser visualizados a través del Toma Razón Electrónico, por lo que no podrá acceder al expediente de manera presencial ni se otorgarán copias de los actuados. Finalmente, se dispuso remitir el expediente a la Sexta Sala del Tribunal para que resuelva, siendo recibido por el vocal ponente el 9 de febrero de 2024.
6. A través del Oficio N° 001-20247-UA-DIGA-UNAM¹³, la Entidad remitió la información requerida mediante Decreto del 22 de diciembre de 2023, ante lo cual señaló que no se encontró en su acervo documentario ningún expediente referido a un proceso arbitral que tenga como parte al Contratista.
7. Con Decreto del 27 de febrero de 2024 se dispuso la programación de la audiencia a realizarse el 5 de marzo de 2024.
8. El 5 de marzo de 2024, se llevó a cabo la audiencia pública con la participación del representante del Contratista.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar si el Contratista incurrió en responsabilidad administrativa, al ocasionar la resolución del Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021; infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, norma aplicable al momento de la presunta comisión de la infracción imputada.

Naturaleza de la infracción

2. En el presente caso, la infracción que se imputa al Contratista se encuentra tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, el cual dispone que:

¹² Obrante a folios 111 al 112 del expediente administrativo en formato PDF.

¹³ Obrante a folios 182 y 185 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

“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 que se refiere el literal a) del artículo 5, cuando incurran en las siguientes infracciones:

(...)

f) Ocasionar que la Entidad resuelva el contrato, incluido Acuerdos Marco, siempre que dicha resolución haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral”.

Por lo tanto, para la configuración de la infracción cuya comisión se imputa al Contratista, se requiere necesariamente de la concurrencia de dos requisitos:

- i) Debe acreditarse que el contrato, orden de compra u orden de servicio, fuente de obligaciones, haya sido resuelto por causal atribuible al Contratista.
 - ii) Debe verificarse que dicha decisión haya quedado consentida o firme en vía conciliatoria o arbitral, es decir, ya sea por no haberse instado a la conciliación o arbitraje, haberlo hecho extemporáneamente o, aun cuando se hubiesen llevado a cabo dichos mecanismos de solución de controversias, se haya confirmado la decisión de la Entidad de resolver el contrato.
3. Con relación a ello, para efectos del **primer requisito**, a fin de verificar el procedimiento de resolución contractual, en el presente caso, se deberá aplicar lo establecido en el TUO de la Ley y en el Reglamento, por ser las normas vigentes aplicables a la etapa de ejecución contractual.

En esa línea, tenemos que el numeral 36.1 del artículo 36 de la Ley dispone que cualquiera de las partes se encuentra facultada para resolver el contrato, sea por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.

Por su parte, el artículo 164 del Reglamento, señala que la Entidad puede resolver el contrato en caso el contratista: (i) incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; (ii) haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o (iii) paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

De otro lado, dicho artículo precisa que cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

4. Seguidamente, el artículo 165 del Reglamento establece que si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada debe requerirle mediante carta notarial para que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato, plazo que dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación puede ser mayor, pero en ningún caso superior a quince (15) días. Asimismo, en caso de ejecución de obras se otorgaba necesariamente un plazo de quince (15) días.

Además, establece que no es necesario efectuar requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora o por otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida, en cuyo caso basta con comunicar al contratista, mediante carta notarial, la decisión de resolver el contrato.

De la lectura de las disposiciones reseñadas y conforme a los criterios utilizados por el Tribunal en anteriores oportunidades, para que la infracción imputada se configure, es menester que la Entidad, efectivamente, haya resuelto el contrato conforme al procedimiento descrito. De esta manera, aun en los casos en los que se hayan generado incumplimientos contractuales, si la Entidad no ha resuelto el contrato con observancia de las normas citadas y el debido procedimiento, la conducta no podrá ser pasible de sanción, asumiendo la Entidad la exclusiva responsabilidad respecto a tal situación.

5. En cuanto al **segundo requisito**, constituye un elemento necesario para imponer la sanción, verificar que la decisión de resolver el contrato haya quedado consentida, por no haberse iniciado oportunamente los procedimientos de solución de controversias conforme a lo previsto en la Ley y en el Reglamento.

En ese sentido, a fin de determinar si dicha decisión fue consentida, corresponde verificar si se ha acreditado en el procedimiento administrativo sancionador que las partes han recurrido oportunamente a los mecanismos de solución de controversias, es decir, a la conciliación y/o arbitraje.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

Para ello, el numeral 166.3 del artículo 166 del Reglamento establece que el plazo para iniciar cualquier mecanismo de solución de controversias relacionadas a la resolución contractual es de treinta (30) días hábiles siguientes a la fecha de notificación de la resolución, precisando que al vencimiento de dicho plazo se entiende que la resolución del contrato ha quedado consentida.

Así, se desprende que, aun cuando en fecha posterior a dicho plazo se iniciaran tales mecanismos, para efectos del procedimiento administrativo sancionador, la decisión de resolver el contrato ya había quedado consentida, por no haberse iniciado los mecanismos antes descritos dentro del plazo legal.

A mayor abundamiento, debe señalarse que el Tribunal, en el Acuerdo de Sala Plena N° 002-2022/TCE, estableció lo siguiente: “(...) 6. *En el procedimiento administrativo sancionador no corresponde evaluar la decisión de la Entidad de resolver el contrato, constituyendo un elemento necesario para determinar responsabilidad administrativa, verificar que esa decisión ha quedado consentida por no haberse iniciado los medios de solución de controversias, o que, habiéndose sometido a estos, haya quedado firme, conforme a lo previsto en la Ley y su Reglamento*”.

Aunado a ello, mediante Acuerdo de Sala Plena N° 003-2023/TCE, el Tribunal estableció lo siguiente: “(...) 2. *El consentimiento de la resolución contractual se verifica con el registro realizado, una vez vencido el plazo de caducidad, por las entidades contratantes en la plataforma de catálogos electrónicos de acuerdos marco, o a través de otros elementos probatorios, tales como lo informado por la entidad contratante en la denuncia o durante el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador, o por centros arbitrales, árbitros, centros de conciliación o conciliadores*”.

Por ello, para el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador y la consecuente imposición de sanción por la configuración de la infracción, es imprescindible tener en cuenta ambas condiciones, toda vez que la determinación de responsabilidad por haber ocasionado la resolución del contrato se encuentra supeditada a que la Entidad haya seguido el procedimiento para resolver el contrato, y que ésta haya quedado consentida o se encuentre firme en vía conciliatoria o arbitral.

Configuración de la infracción.

Sobre el procedimiento formal de resolución contractual.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

6. Conforme a lo expuesto, en primer lugar, corresponde determinar si la Entidad observó el debido procedimiento para la resolución de la orden de compra, en tanto que su cumplimiento constituye requisito necesario e indispensable para que este Tribunal emita pronunciamiento relativo a la configuración de la referida infracción.
7. En tal sentido, de la revisión a los actuados se aprecia que, mediante Carta Notarial N° 0409-2022¹⁴, la señora Maritza Cisneros Aquino, en su calidad de gerente general del Contratista, solicitó a la Entidad la resolución del contrato por causal de fuerza mayor que imposibilita de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato, toda vez que el equipo ofertado se encontraba inoperativo para su entrega por causa no atribuible a su representada.

Cabe precisar que la referida carta fue recibida por la Entidad el 2 de junio de 2022, conforme se aprecia a continuación:

¹⁴ Obrante a folios 53 al 56 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

NOTARIA
Fernández Jiménez
Calle Libertad N° 410
MOQUEGUA
02 JUN. 2022
RECIBIDO
ra: 11:20am Firmas: Señores:

UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA
RECIBIDO
02 JUN 2022
HORA: 14:45 IF REG: 5030
FOLIOS: 25-

CARTA NOTARIAL N° 0409-2022.
NOTARIA
Rosmi L. Fernández Jiménez
Calle Libertad N° 410 Moquegua

UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA
Calle Ancash S/N (Ex cuartel Mariscal Nieto)
Distrito de Moquegua, Provincia Mariscal Nieto, Región Moquegua

CONSTA DE veintinueve FOJAS (25)

UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA
UNIDAD DE ABASTECIMIENTO
RECIBIDO
02 JUN 2022
HORA: 15:53 N° REG: 5030
FOLIOS: 25-

Atención : Unidad de abastecimiento
Referencia: Contratación Directa N°014-2021-OEC/UNAM-1
"Adquisición de centrifuga refrigerada de pie para selección de muestras"
Asunto : Solicito resolución de contrato N°048-2021-DIGA/UNAM por fuerza mayor que imposibilita su ejecución.

De nuestra mayor consideración. –

INDUMELAB S.R.L., identificada con RUC No. 20501798852, con domicilio en Cal. Valle Riestra Nro. 167 Urb. El Bosque Lima - Lima - Rímac, debidamente representada por su Gerente General, Maritza Cisneros Aquino, identificada con DNI N° 06623627, según poder inscrito en la Partida Electrónica N° 11260110 Asiento N°A00001 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima, ante usted nos presentamos y solicitamos lo siguiente:

ESTE DOCUMENTO NO HA SIDO
REDACTADO EN ESTA NOTARIA

I. PETITORIO

Solicitamos la resolución del contrato N°048-2021-DIGA/UNAM por fuerza mayor no imputable a las partes y que imposibilita de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

II. FUNDAMENTOS DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 16 de diciembre del 2021, mi representada y su entidad suscribieron el contrato N°048-2021-DIGA/UNAM mediante el cual su entidad adquiere una centrifuga refrigerada para selección de muestras marca Gyrozen modelo 1236R (en adelante el equipo).

SEGUNDO: A fin de cumplir con lo contratado mi representada realizó el pedido de fabricación del equipo; durante este proceso hubo demoras por los escasos de materia prima, a pesar de ello, el proceso de fabricación culminó y se continuó con el proceso de importación, trasladándose el equipo vía marítima desde Italia hasta el puerto del Callao - Perú.

8. Posteriormente, mediante Carta Notarial N° 016-2022-DIGA/UNAM del 14 de julio de 2022¹⁵, la Entidad declaró improcedente la solicitud de resolución del Contrato presentada por el Contratista, y comunicó su decisión de resolver el Contrato por acumulación máxima de la penalidad por mora.

¹⁵ Obrante a folios 15 al 19 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

Asimismo, la mencionada carta fue diligenciada notarialmente al Contratista el 18 de julio de 2022, como se observa a continuación:



9. Ahora bien, de acuerdo con lo establecido en el numeral 164.3 del artículo 164 del Reglamento, cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

En tal sentido, se advierte que la norma aplicable por las causales descritas no supedita la resolución del contrato a la aprobación previa de alguna de las partes, sino que otorga a estas la facultad de resolver unilateralmente el contrato ante la configuración de supuestos de caso fortuito, fuerza mayor o hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.

Por lo tanto, de acuerdo con lo establecido en el numeral 164.3 del artículo 164 del Reglamento, la Carta Notarial N° 0409-2022, remitida por el Contratista y recibida por la Entidad el 2 de junio de 2022, constituye una declaración de aquel para resolver el Contrato, en razón de una causal de fuerza mayor que imposibilitó de manera definitiva la continuación de la ejecución contractual.

10. Al respecto, debe tenerse presente que, al momento de analizar la infracción imputada, no corresponde a este Tribunal evaluar si la decisión de las partes de resolver el contrato se encuentra justificada y/o se ajusta a los hechos suscitados durante la ejecución contractual, pues a efectos de imputar la responsabilidad, debe verificarse el cumplimiento del procedimiento de resolución contractual.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

11. Atendiendo a lo expuesto, se aprecia que la resolución del contrato efectuada por la Entidad se comunicó al Contratista el 18 de julio de 2022, mientras que la resolución del Contrato realizada por el Contratista fue comunicada a la Entidad el **2 de junio de 2022**, esto es, con fecha anterior a la resolución efectuada por la Entidad.
12. En dicho contexto, si bien es cierto que la Entidad ha seguido el procedimiento establecido por el TUO de la Ley para resolver el Contrato, de la secuencia de actuaciones reseñadas se aprecia que el Contratista resolvió el Contrato con fecha anterior a la actuación realizada por la Entidad.
13. En ese sentido, habiéndose verificado el cumplimiento del procedimiento de resolución contractual por parte del Contratista, corresponde evaluar si dicha decisión resolutive quedó consentida por la Entidad o si ésta se encuentra firme.

Sobre el consentimiento o firmeza de la resolución contractual

14. Al respecto, es necesario precisar que, el análisis de los mecanismos de solución de controversias para verificar el consentimiento o no de la resolución contractual se realizará bajo las disposiciones establecidas en la Ley y su Reglamento.
15. Así, debe tenerse presente que el numeral 45.1 del artículo 45 del TUO de la Ley, en concordancia con lo previsto en el artículo 166.3 del Reglamento, establecen que cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato puede ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes de notificada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado alguno de estos procedimientos, se entiende que la resolución del contrato quedó consentida.
16. Por tanto, estando a lo antes expuesto y habiéndose determinado que la resolución del Contrato fue comunicada por parte del Contratista a la Entidad el **2 de junio de 2022**, la Entidad tuvo como plazo máximo para someter la misma a conciliación o arbitraje hasta el **19 de julio de 2022**.
17. En torno a ello, obra en el presente expediente el Oficio N° 001-20247-UA-DIGA-UNAM del 14 de febrero de 2024¹⁶, mediante el cual la Entidad informó que no se encontró en su acervo documentario ningún expediente referido a un proceso arbitral que tenga como parte al Contratista.

¹⁶ Obrante a folios 182 y 185 del expediente administrativo en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 1251-2024-TCE-S6

18. Asimismo, de la revisión realizada a los actuados, no se advierte documento alguno que acredite que la Entidad sometió la resolución del Contrato planteada por el Contratista a algún medio alternativo de solución de controversias; por tanto, la resolución del Contrato fue consentida por la Entidad.
19. En atención a ello, debe precisarse que el consentimiento de la resolución del Contrato por parte de la Entidad constituye una consecuencia que deriva de su exclusiva responsabilidad.
20. En consecuencia, por las consideraciones expuestas, no habiéndose acreditado la concurrencia de los elementos del tipo infractor, ya que el Contratista resolvió el Contrato en fecha anterior que la Entidad, y dicha resolución ha quedado consentida, este Colegiado concluye declarar no ha lugar a la imposición de sanción por la infracción tipificada en el literal f) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley, y disponer el archivo del presente expediente, bajo responsabilidad de la Entidad.
21. Sin perjuicio de ello, corresponde poner en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional los hechos descritos, con el fin de que, en el ejercicio de sus facultades, determinen las acciones que consideren pertinentes.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal Roy Nick Álvarez Chuquillanqui y la intervención de las vocales Cecilia Berenise Ponce Cosme y Mariela Nereida Sifuentes Huamán, atendiendo a la conformación de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000198-2022-OSCE/PRE del 3 de octubre de 2022, publicada el 4 del mismo mes y año en el Diario Oficial "El Peruano", y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar, **no ha lugar** a la imposición de sanción contra la empresa **INDUMELAB S.R.L. (con R.U.C. N° 20501798852)**, por su supuesta responsabilidad al haber ocasionado que la Entidad resuelva el Contrato N° 048-2021-DIGA-UNAM del 16 de diciembre de 2021, derivado de la Contratación Directa N° 014-2021-OEC/UNAM (Primera Convocatoria), efectuada por la UNIVERSIDAD NACIONAL DE MOQUEGUA, para la "Adquisición de centrífuga refrigerada de pie para selección



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado *Resolución N° 1251-2024-TCE-S6*

de muestras para el proyecto de investigación: Presencia de residuos de antibióticos en el río Osmore, agua potable de las ciudades de Ilo y Moquegua y su relación con la salud en la población”; por los fundamentos expuestos.

2. Disponer que la presente resolución sea puesta en conocimiento del Titular de la Entidad y de su Órgano de Control Institucional, en atención a lo expuesto en la presente Resolución, para las acciones que correspondan.
3. Disponer el archivamiento del presente expediente.

Regístrese, comuníquese y publíquese

**CECILIA BERENISE PONCE
COSME
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**ROY NICK ÁLVAREZ
CHUQUILLANQUI
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**MARIELA NEREIDA
SIFUENTES HUAMÁN
PRESIDENTA
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

SS.
Sifuentes Huamán.
Álvarez Chuquillanqui.
Ponce Cosme.