Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 3403-2023-TCE-S4

Sumilla: *"(…) de la documentación remitida por Perú Compras, se aprecia que mediante Informe N° 000039-2022-PERÚ COMPRAS-DAM del 25 de marzo de 2022, la Dirección de Acuerdos Marco señaló que, la Adjudicataria no formalizó el acuerdo marco objeto de análisis, debido a que no realizó el depósito de la garantía de fiel cumplimiento en el plazo establecido".*

Lima, 24 de agosto de 2023

VISTO en sesión del 24 de agosto de 2023 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado el **Expediente N° 2833/2022.TCE**, sobre procedimiento administrativo sancionador generado contra la empresa **CISCOMSA E.I.R.L.**, por su presunta responsabilidad al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16, 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 COMPRAS[1].

2. El 24 de noviembre de 2021, la Central de Compras Públicas – Perú Compras, en adelante **Perú Compras**, convocó el Procedimiento de extensión de vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco EXT-CE-2021-16, en adelante el **procedimiento de extensión**, aplicable para los siguientes catálogos:

- *Herramientas para usos diversos.*

El 24 de noviembre de 2021, 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 para la extensión de vigencia de los catálogos, consistente en:

[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.

Firmado digitalmente por FERREYRA CORAL Violeta Lucero FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 24.08.2023 14:43:25 -05:00

Firmado digitalmente por CABRERA GIL Cristian Joe FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 24.08.2023 15:04:25 -05:00

Firmado digitalmente por PEREZ GUTIERREZ Annie Elizabeth FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 24.08.2023 15:08:40 -05:00

- Reglas para el procedimiento estándar para la selección de proveedores para la implementación y/o extensión de los catálogos electrónicos de Acuerdos Marco Tipo VII, en adelante **las Reglas**.
- Anexo N° 01: Parámetros y condiciones para la selección de proveedores, asociado a las Reglas para el Procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación y/o Extensión de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco Tipo VII.
- Anexo N° 02: Declaración Jurada del Proveedor.
- Anexo N° 03: Procedimiento de Evaluación de Ofertas.
- Anexo N° 04: Proforma de Acuerdo Marco.
- Anexo N° 05: Cuestionario de Debida Diligencia.
- Anexo N° 06: Proforma de Adenda de Extensión de vigencia de Acuerdo Marco.
- Reglas Estándar del Método Especial de Contratación a través de los Catálogos.
- Manual para la participación en la extensión de vigencia de los catálogos electrónicos de Acuerdo Marco – Tipo VII.

Debe tenerse presente que el Procedimiento de extensión de vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco se sujetó a lo establecido en la Directiva N° 013-2016-PERÚ COMPRAS[2] *"Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco"*, Directiva N° 007-2017-OSCE/CD[3] *"Disposiciones aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco"*; y la Directiva N° 006-2021-PERÚ COMPRAS[4] *"Lineamientos para la implementación y operación del Catálogo Electrónico de Acuerdos Marco".*

Asimismo, dicho procedimiento se convocó durante la vigencia del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **TUO de la Ley N° 30225** y su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por los Decretos Supremos N° 377-2019-EF, N° 168-2020-EF y N° 250-2020-EF, en adelante **el Reglamento**.

---

2 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.

3 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.

4 Aprobada mediante la Resolución Jefatural N° 139-2021-PERÚ COMPRAS del 9 de julio de 2021, publicada en el diario oficial *El Peruano* en la misma fecha.

Del 25 de noviembre hasta el 14 de diciembre de 2021, se llevó a cabo el registro de participantes y presentación de ofertas, y del 15 al 16 de diciembre del mismo año, la admisión y evaluación de las mismas, respectivamente.

El 17 de diciembre de 2021, se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento de extensión de vigencia de catálogos electrónicos de Acuerdos Marco, en la plataforma del SEACE y en el portal web de la Central de Compras Públicas-Perú Compras.

Del 18 al 28 de diciembre de 2021, se estableció como plazo para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.

El 29 de diciembre de 2021, se llevó a cabo la suscripción automática de Acuerdos Marco.

Adicionalmente, para aquellos proveedores que no hayan cumplido con efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento en el plazo antes previsto, se estableció un plazo adicional desde el 29 de diciembre de 2021 al 10 de enero de 2022.

3. Mediante Oficio N° 000083-2022-PERÚ COMPRAS-GG del 11 de abril de 2022[5], presentado el 12 del mismo mes y año en la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el **Tribunal**, Perú Compras puso en conocimiento que la empresa **CISCOMSA E.I.R.L.**, en adelante **la Adjudicataria**, habría incurrido en causal de infracción al haber incumplido con su obligación de formalizar acuerdos marco de extensión de vigencia de catálogos electrónicos asociados al Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16, correspondiente al Catálogo Electrónico de *"Herramientas para usos diversos*".

A efectos de sustentar su denuncia, remitió entre otros documentos, el Informe N° 000095-2022-PERÚ COMPRAS-OAJ del 8 de abril de 2022[6], mediante el cual señaló lo siguiente:

- Con Memorandos N° 000007-2021-PERÚ COMPRAS-PERÚ COMPRAS, 000008-2021-PERÚ COMPRAS-PERÚ COMPRAS, N° 000009-2021-PERÚ COMPRAS-PERÚ COMPRAS, N° 000046-2021-PERÚ COMPRAS-PERÚ COMPRAS, N° 000053-2021-PERÚ COMPRAS-PERÚ COMPRAS y N° 000055-

[5] Obrante a folio 3 del expediente administrativo en formato PDF.
[6] Obrante a folio 4 a 13 del expediente administrativo en formato PDF.

2021-PERÚ COMPRAS- PERÚ COMPRAS, la Jefatura de la Central de Perú Compras aprobó la propuesta efectuada por la Dirección de Acuerdos Marco, respecto a la continuación del procedimiento de Extensión de Vigencia de los Catálogos Electrónicos asociados en los Acuerdos Marco EXT-CE-2021-1, EXT-CE-2021-2, EXT-CE-2021-3, EXT-CE- 2021-4, EXT-CE-2021-6 y EXT-CE-2021-7.

- Por su parte, la Dirección de Acuerdos Marco, a través de los Memorandos N° 001205-2021-PERÚ COMPRAS-DAM, N° 001069-2021-PERÚ COMPRAS-DAM, N° 001067-2021-PERÚ COMPRAS-DAM, N° 001068-2021-PERÚ COMPRAS-DAM, N° 001204-2021-PERÚ COMPRAS-DAM, N° 001330-2021-PERÚ COMPRAS-DAM y N° 001331-2021-PERÚ COMPRAS-DAM, aprobó la propuesta efectuada por la Coordinación de Implementación de Catálogos Electrónicos, respecto a la continuación del procedimiento de Extensión de Vigencia de los Catálogos Electrónicos asociados a los Acuerdos Marco EXT-CE-2021-10, EXT-CE-2021-11, EXT-CE-2021-12, EXT-CE-2021-13, EXT-CE-2021-14, EXTCE-2021-16 y EXT-CE-2021-18.

- Las Reglas estándar para la selección de proveedores, aplicables a los Acuerdos Marco EXT-CE-2021-1, EXT-CE-2021-2, EXT-CE-2021-3, EXT-CE-2021-4, EXT-CE-2021-6, EXT-CE-2021-7, EXT-CE-2021- 10, EXT-CE-2021-11, EXT-CE-2021-12, EXT-CE-2021-13, EXT-CE-2021-14, EXTCE-2021-16 y EXT-CE-2021-18, establecen los lineamientos que rigen el procedimiento para la selección de proveedores para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco, así como para la incorporación de nuevos proveedores (en el Catálogo Electrónico vigente) y/o extensión de vigencia cuando corresponda, incluyendo, entre otros, plazos, requisitos, criterios de admisión y evaluación, proforma del Acuerdo Marco.

- Con Informe N° 000039-2022-PERÚ COMPRAS del 25 de marzo de 2022, la Dirección de Acuerdos Marco, dio cuenta de la relación de proveedores, en los que se encuentra la Adjudicataria, que 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 del procedimiento y/o mantener los requisitos establecidos en el procedimiento de selección de proveedores; lo cual generó la no suscripción automática de los Acuerdos Marco.

- El procedimiento establecía las condiciones y obligaciones que debía tener en cuenta la Adjudicataria para la suscripción automática de los Acuerdos

Marco, siendo uno de ellos el de cumplir con su obligación de realizar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.

- Por otro lado, la no suscripción del Acuerdo Marco generó una limitación o no adjudicación de potenciales ofertas de los proveedores que participaron en la evaluación de ofertas, no contando con estas ofertas como vigentes dentro de la operatividad de los Catálogos Electrónicos. Asimismo, al nivel de competitividad, perjudica a las entidades debido a que, al existir poca competencia de ofertas, los precios de los productos podrían elevarse.

- Por lo expuesto, concluye que, la Adjudicataria habría incurrido en infracción administrativa tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

4. A través del Decreto del 25 de abril de 2023[7], se inició el procedimiento administrativo sancionador contra la Adjudicataria, por su presunta responsabilidad al incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar acuerdos marco, respecto del procedimiento de extensión de vigencia de proveedores en la implementación de los Catálogos Electrónicos asociado al Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16 *"Herramientas para usos diversos"*; 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 a la Adjudicataria 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.

5. Mediante Decreto del 3 de julio de 2023[8], se dispuso la notificación el Decreto del 25 de abril de 2023, el cual contiene el inicio del procedimiento administrativo sancionador, a la Adjudicataria a su domicilio consignado en el Registro Único de Contribuyente de la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria – SUNAT, sito en Av. Venezuela N° 704 Int. 211 Chacra Colorada Lima – Lima – Breña, de conformidad a lo establecido en el artículo 267 del Reglamento.

---

7 Obrante a folio 221 a 226 del expediente administrativo en formato PDF.

8 Obrante a folios 243 a 244 del expediente administrativo en formato PDF. Debidamente notificado a la Adjudicataria el 14 de julio de 2023, mediante Cédula de Notificación N° 43172/2023.TCE [Véase a folios 245 al 251 del expediente administrativo en formato PDF].

6. Por medio del Decreto del 10 de agosto de 2023[9], habiéndose verificado que la Adjudicataria no cumplió con presentar sus descargos se hizo efectivo el apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente, remitiéndose el expediente administrativo a la Cuarta Sala para que emita pronunciamiento.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador determinar la responsabilidad de la Adjudicataria, al haber incumplido injustificadamente con su obligación de formalizar acuerdos marco, respecto de la extensión de vigencia de proveedores en la implementación de los Catálogos Electrónicos asociado al Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, 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 la siguiente:

> "***Artículo 50. Infracciones y sanciones administrativas***
>
> *50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, contratistas, subcontratistas y profesionales que se desempeñan como residente o supervisor de obra, cuando corresponda, incluso en los casos a que se refiere el literal a) del artículo 5, 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

[9] Obrante a folio 254 del expediente administrativo en formato PDF.

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 aquél.

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

Por su parte, el literal d) de la misma disposición normativa dispone que, atendiendo a la naturaleza de cada Catálogo Electrónico de Acuerdos Marco, según corresponda, se puede exigir al proveedor la acreditación de experiencia, capacidad financiera, el compromiso de constituir una garantía de fiel cumplimiento durante la vigencia del Catálogo Electrónico, el compromiso de mantener determinado stock mínimo, entre otras condiciones que se 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. Al respecto, la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD "*Disposiciones Aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marcos"* respecto a los procedimientos a cargo de Perú Compras, establecía en su numeral 8.2. que los proveedores seleccionados para ofertar en los Catálogos Electrónicos están obligados a formalizar los respectivos Acuerdos Marco, situación que supone la aceptación de todos los términos y condiciones establecidos en el procedimiento.

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

COMPRAS *"Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco".* Al respecto, el literal a) del numeral 8.2.2.1 de la referida directiva, estableció lo siguiente:

> *"(…)*
> *Documento que contendrá las reglas del procedimiento, que incluye los plazos, requisitos, criterios de admisión y evaluación, texto del Acuerdo Marco, entre otros, y que serán aplicables como parte de la selección de los proveedores participantes en las convocatorias para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco.*
>
> *Estas reglas podrán incluir, según corresponda, que* ***el proveedor deba acreditar*** *experiencia, capacidad financiera,* ***el compromiso de constituir una garantía de fiel cumplimiento durante la vigencia del Catálogo Electrónico****, el compromiso de stock mínimo, entre otras condiciones.*
> *(…)".* [El resaltado es agregado]

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 énfasis es agregado]

Por su parte, las Reglas aplicable al acuerdo marco de extensión materia de análisis, establecía las siguientes consideraciones en cuanto a la garantía de fiel cumplimento y la suscripción automática del acuerdo marco:

> "(…)
> ***2.9. Garantía de fiel cumplimiento***
>
> *Refiérase al depósito monetario efectuado por el* ***PROVEEDOR*** *a favor de PERÚ COMPRAS y que tiene por finalidad garantizar el cumplimiento de los términos y condiciones establecidos en el Acuerdo Marco.*

Asimismo, permitirá la suscripción automática del mismo en el procedimiento para la implementación, extensión de vigencia o incorporación de proveedores a los ***CATÁLOGOS****, el mismo que se definirá en el Anexo N° 1.*
(…)"

3.10 Garantía de fiel cumplimiento

El ***PROVEEDOR ADJUDICATARIO*** *debe realizar el depósito de garantía de fiel cumplimiento conforme a los plazos y consideraciones establecidas en el Anexo N° 01.*
El depósito de la Garantía de fiel cumplimiento puede efectuarse a través de cualquiera de los medios habilitados por la Entidad Financiera. ***PERÚ COMPRAS*** *verificará que dicho depósito se haya efectuado dentro del plazo establecido, pudiendo requerir para ello el documento que acredite el depósito.*

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.*

3.11 Suscripción automática de los Acuerdos Marco

> ***PERÚ COMPRAS****, en la fecha señalada en el cronograma para esta fase, de forma automática a través de la* ***PLATAFORMA****, perfecciona el Acuerdo Marco con el* ***PROVEEDOR ADJUDICATARIO****, en virtud de la aceptación del Anexo N° 02 Declaración jurada del proveedor realizada en la fase de registro y presentación de ofertas. A partir de dicho momento, podrá acceder a través de la* ***PLATAFORMA*** *a un archivo con el contenido del Acuerdo Marco suscrito, generado sobre la base del Anexo N° 04 Proforma de Acuerdo Marco.*
> *(…)*
>
> *El* ***PROVEEDOR ADJUDICATARIO*** *a partir del registro de la suscripción automática del Acuerdo Marco será denominado como* ***PROVEEDOR SUSCRITO****, caso contrario será denominado como* ***PROVEEDOR NO SUSCRITO.***
>
> *El* ***PROVEEDOR ADJUDICATARIO*** *que realizó el depósito de la Garantía de Fiel Cumplimiento antes de la fecha de suscripción, según cronograma, y formalizó el Acuerdo Marco iniciará operaciones junto con el inicio de vigencia del Acuerdo Marco.*
> *(…).*

5. Bajo dicho contexto, tanto el Reglamento, el Procedimiento y las Reglas 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.

6. Por otro lado, con relación al segundo elemento constitutivo del tipo infractor, es decir, que la conducta omisiva del proveedor adjudicatario sea injustificada, es pertinente resaltar que corresponde al Tribunal determinar si se ha configurado el primer elemento de la conducta típica establecida en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, así como verificar que obren en el expediente elementos que, fehacientemente acrediten, que: **i)** concurrieron circunstancias que le hicieron imposible física o jurídicamente la formalización del Acuerdo Marco; o, **ii)** no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible suscribir el contrato respectivo debido a factores ajenos a su voluntad.

Configuración de la infracción:

Sobre el incumplimiento de la obligación de formalizar el Acuerdo Marco:

7. En ese orden de ideas, y a efectos de analizar la eventual configuración de la infracción por parte de la Adjudicataria, en el presente caso, corresponde determinar el plazo con el que aquélla contaba para formalizar el Acuerdo Marco respecto del procedimiento de extensión de vigencia de proveedores en la implementación de los Catálogos Electrónicos asociado al Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16, según el procedimiento, plazos y requisitos previstos en las Reglas y el Anexo N° 1 *"Parámetros y condiciones para la Selección de Proveedores, asociado a las Reglas para el Procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación y/o Extensión de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco Tipo VII*".

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

Fases	Duración
Convocatoria	24/11/2021
Registro de participantes y presentación de ofertas	Del 25/11/2021 al 14/12/2021
Admisión y evaluación	Admisión: 15/12/2021 Evaluación: 16/12/2021
Publicación de resultados	17/12/2021
Suscripción automática de Acuerdos Marco	29/12/2021
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 18/12/2021 al 28/12/2021
Periodo adicional de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	Del 29/12/2021 al 10/01/2022

Como es de verse, mediante las Reglas para el procedimiento estándar para la selección de proveedores para la implementación y/o extensión de los catálogos electrónicos de Acuerdos Marco EXT-CE-2021-16, se estableció que los proveedores adjudicatarios debían efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento en el periodo comprendido entre el **18 al 28 de diciembre del 2021**. Asimismo, se estableció como plazo adicional para dicho depósito el periodo comprendido entre el 29 de diciembre del 2021 al 10 de enero de 2022, precisando además que de no efectuarse dicho depósito no podrá suscribirse el Acuerdo Marco correspondiente.

8. De lo antes descrito, se tiene que todos los proveedores que participaron en el procedimiento de extensión de vigencia, conocieron las fechas respecto a cada una de las etapas del mismo, así como las exigencias previas para la suscripción

del citado acuerdo marco, como es, entre otros, el depósito de la garantía de fiel cumplimiento en el plazo antes señalado.

Con relación a lo anterior, las *"Reglas para el Procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación y/o Extensión de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco -Tipo VII"*, establecía que Perú Compras, de forma automática, registraría la suscripción del acuerdo marco con el proveedor adjudicatario, según la aceptación consignada por aquél en su declaración jurada (Anexo N° 2) presentada en la fase de registro y presentación de ofertas.

9. En ese contexto, de la documentación remitida por Perú Compras, se aprecia que mediante Informe N° 000039-2022-PERÚ COMPRAS-DAM[10] del 25 de marzo de 2022, la Dirección de Acuerdos Marco señaló que, la Adjudicataria no formalizó el acuerdo marco objeto de análisis, debido a que no realizó el depósito de la garantía de fiel cumplimiento en el plazo establecido.

10. En este punto, cabe precisar que, la Adjudicataria no se apersonó al procedimiento administrativo sancionador ni presentó descargos, pese a haber sido debidamente notificada; **por tanto, no existen elementos adicionales que valorar**.

11. En tal sentido, este Colegiado determina que la Adjudicataria incumplió con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16*;* por ende, en el acápite respectivo corresponderá evaluar si se ha acreditado una causa justificante para dicha conducta.

Respecto de la fecha de comisión de la infracción:

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

13. Así, en el citado documento se aprecia que una de las etapas del procedimiento de Catálogo de Convenio Marco es la de presentación de garantía, estableciéndose plazos para su presentación, lo que permite concluir que es una obligación de los proveedores cumplir con ello como condición para que se suscriba de manera automática el Acuerdo Marco, en caso contrario, darán lugar a la no suscripción del Acuerdo Marco por incumplimiento del proveedor adjudicatario.

[10] Obrante a folios 15 al 26 del expediente administrativo en formato PDF.

14. Ahora bien, de la documentación obrante en el expediente administrativo, se ha verificado que la Adjudicataria no realizó el depósito de la "Garantía de fiel cumplimiento" lo cual impidió que cumpliera con su obligación de formalizar el acuerdo marco respecto del procedimiento de extensión de vigencia de proveedores en la implementación de los Catálogos Electrónicos asociado al Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16.

15. 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 del mismo mes y año 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 o la formalización del Acuerdo Marco.**

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.

16. En esta línea, es preciso resaltar la finalidad del procedimiento de contratación pública y que éste debe guiarse por principios de eficiencia y eficacia, conforme a lo señalado en el literal f) del artículo 2 del TUO de la Ley N° 30225, esto es, satisfacer de forma oportuna los fines públicos de la compra, lo cual solo será posible en la medida que las contrataciones se desarrollen sin dilaciones ni incumplimientos por parte de los proveedores.

Es así que, en el presente caso, al no haberse realizado el depósito de la "Garantía de fiel cumplimiento" constituye un incumplimiento que deriva en la imposibilidad de formalizar el acuerdo marco, consecuentemente, se ha configurado la casual de infracción en dicha oportunidad.

Causa justificante para la no formalización del Acuerdo Marco:

17. Es pertinente resaltar que para acreditar la existencia de una causa 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 a la Adjudicataria perfeccionar el Acuerdo Marco debido a factores ajenos a su voluntad.

18. 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.

19. Debe precisarse que, del análisis efectuado precedentemente, se tiene que la no formalización del acuerdo marco tuvo su origen en que, al vencimiento del plazo [10 de enero de 2022], la Adjudicataria no presentó la garantía de fiel cumplimiento.

20. En este punto, cabe reiterar que, la Adjudicataria no se apersonó al procedimiento administrativo sancionador ni presentó descargos; por tanto, **éste no ha aportado elementos que acrediten una justificación para su conducta**.

21. En tal sentido, habiéndose verificado que la Adjudicataria no cumplió con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16, y no habiendo aquélla acreditado causa justificante para dicha conducta, a juicio de este Colegiado, se ha acreditado la responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

22. En consecuencia, este Colegiado considera que existe mérito para imponer sanción administrativa contra la Adjudicataria por la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

Graduación de la sanción:

23. Sobre el particular, a fin de determinar el monto de la multa a imponer a la Adjudicataria, resulta necesario conocer el monto de la propuesta económica o

del contrato, situación que no se evidencia en el caso de autos; ya que, en el presente caso, debe tenerse en consideración que, debido a la naturaleza de la modalidad de selección del Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16, éste no contempla oferta económica alguna por parte de los proveedores, dado que dicha modalidad tiene como finalidad seleccionar a los proveedores que debido a sus características deben integrar el Catálogo Electrónico de Acuerdo Marco, conforme el precio base propuesto para las fichas-productos en las que hubiese manifestado su interés de participar y que cuente con el estado de "Aceptado".

No obstante, 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; y como medida cautelar, la suspensión del derecho de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener 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.

24. Sobre la base de las consideraciones expuestas, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco UIT[11] (**S/ 24,750.00**) ni mayor a quince UIT (**S/74,250.00**).

25. 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 por la Ley N° 31465, en adelante el **TUO de la LPAG**, según el cual las decisiones de la autoridad administrativa que impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

26. En este contexto, corresponde determinar la sanción a imponer a la Adjudicataria, conforme a los criterios de graduación de la sanción previstos en el artículo 264 del Reglamento, en los siguientes términos:

[11] Mediante Decreto Supremo Nº 309-2022-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 23 de diciembre de 2022, se estableció que el valor de la UIT para el año 2023, es S/ 4,950.00 (cuatro mil novecientos cincuenta con 00/100 soles).

a) Naturaleza de la infracción: desde el momento en que la Adjudicataria se registró como participante y presentó su oferta, quedó obligada a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y las Reglas para el procedimiento estándar establecidas para el Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16, resultando una de éstas la obligación de efectuar el depósito por concepto de "Garantía de Fiel Cumplimiento" dentro del plazo establecido en el cronograma aprobado por Perú Compras, lo cual constituía requisito indispensable para la formalización del referido acuerdo marco.

b) Ausencia de intencionalidad del infractor: de los documentos obrantes en el expediente, no es posible determinar si hubo intencionalidad de la Adjudicataria, a cometer la infracción determinada; no obstante, se advierte la falta de diligencia en su calidad de proveedor adjudicatario para realizar, dentro del plazo establecido, el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento y de esta manera formalizar el Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16.

c) La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad: debe tenerse en cuenta que situaciones como la descrita, ocasionan una demora en el cumplimiento de las metas programadas por Perú Compras y, por tanto, producen un perjuicio en contra del interés público, pues la Adjudicataria pese a haberse comprometido a cumplir con las disposiciones normativas de las Reglas para el procedimiento de extensión de vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco EXT-CE-2021-16, posteriormente no llegó a formalizar dicho acuerdo marco, por no haber depositado la garantía de fiel cumplimiento.

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 cual la Adjudicataria haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.

e) Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal: de acuerdo a la revisión de la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), se aprecia que la Adjudicataria no cuenta con antecedentes de sanción administrativa impuestas por el Tribunal.

f) Conducta procesal: la Adjudicataria no se apersonó al procedimiento administrativo sancionador ni presentó sus descargos.

g) La adopción e implementación del modelo de prevención: debe tenerse en cuenta que, de la información obrante en el expediente, no se advierte que la Adjudicataria haya adoptado algún modelo de prevención para prevenir actos indebidos como los que suscitaron el presente procedimiento administrativo sancionador en su contra, ni para reducir significativamente el riesgo de su comisión.

h) Afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias tratándose de MYPE[12]: en el caso particular, de la consulta efectuada al Registro Nacional de la Micro y Pequeña Empresa (REMYPE), se advierte que la Adjudicataria no se encuentra registrada como MYPE.

Por tanto, al no tener la condición de MYPE no resulta aplicable este criterio de graduación; el cual solo está afecto a aquellas empresas acreditadas como MYPE y que además acrediten afectación de sus actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias.

27. Finalmente, cabe concluir que en el presente caso corresponde sancionar a la Adjudicataria, por la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, la cual

[12] En aplicación de la nueva modificación a la Ley N° 30225, dada con la Ley N° 31535 y publicada el 28 de julio de 2022 en el diario oficial *El Peruano*, a fin de incorporar la causal de afectación de actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias, aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE), como nuevo criterio de graduación de la sanción.

tuvo lugar el **10 de enero de 2022**, fecha en la que venció el plazo que tenía para realizar el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento y posteriormente formalizar el acuerdo marco respectivo.

Procedimiento y efectos del pago de la multa:

28. Al respecto, de conformidad con 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:

- 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 de la sede central del OSCE o en cualquiera de sus Oficinas Desconcentradas. 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 Cristian Joe Cabrera Gil, y la intervención de las vocales Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez y Violeta Lucero Ferreyra Coral, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021- OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, la Resolución N° D000090-2022- OSCE/PRE del 21 de mayo de 2022, 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 mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. **SANCIONAR** a la empresa **CISCOMSA E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20605287957)**, 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 acuerdos marco, **respecto del procedimiento de extensión de vigencia de proveedores en la implementación de los Catálogos Electrónicos asociado al Acuerdo Marco EXT-CE-2021-16**, 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 aquélla, o porque, habiéndose presentado el recurso, éste fue desestimado.

2. **Disponer como medida cautelar**, la suspensión de la empresa **CISCOMSA E.I.R.L. (con R.U.C. N° 20605287957)**, por el plazo de **cuatro (4) meses** para participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o extender la vigencia de los 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 el administrado 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.

CRISTIAN JOE CABRERA GIL
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

VIOLETA LUCERO FERREYRA CORAL
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ANNIE ELIZABETH PÉREZ GUTIÉRREZ
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ss.
Cabrera Gil.
Ferreyra Coral.
Pérez Gutiérrez.