Firmado digitalmente por FLORES OLIVERA Steven Anibal FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 19.08.2024 17:02:04 -05:00

Firmado digitalmente por CABRERA GIL Cristian Joe FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 19.08.2024 16:54:21 -05:00

Firmado digitalmente por PAZ WINCHEZ Daniel Alexis Nazazi FAU 20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 19.08.2024 16:56:00 -05:00

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 02792-2024-TCE-S2

Sumilla: *"(…) a efectos de viabilizar del perfeccionamiento de un Acuerdo Marco, se requerirá -en algunos casos- de forma indispensable actuaciones previas por parte de los proveedores adjudicatarios, como el depósito de una garantía de fiel cumplimiento, sin la cual no sería posible la suscripción automática del mismo, es decir, el incumplimiento del depósito genera el incumplimiento del perfeccionamiento del contrato, configurándose en tal oportunidad la infracción".*

Lima, 19 de agosto de 2024.

VISTO en sesión del 19 de agosto de 2024, de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 6195/2021.TCE**, sobre procedimiento administrativo sancionador generado contra la empresa **Corporación Skynet E.I.R.L.,** por su supuesta responsabilidad al haber incumplido con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-9, 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].

El 28 de noviembre de 2018, la Central de Compras Públicas – Perú, en adelante **Perú Compras**, convocó el Procedimiento para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco IM-CE-2018-9, en lo sucesivo **el procedimiento de implementación**, aplicable para los siguientes catálogos:

- Bienes varios para ayuda humanitaria y usos diversos.
- Herramientas para ayuda humanitaria y usos diversos.

[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

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.

Debe tenerse presente que el procedimiento de implementación se sujetó a lo establecido en la Directiva N° 007-2017-OSCE/CD[2], "*Disposiciones aplicables a los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco*", y; en la Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado con Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en adelante **el Reglamento.**

Del 29 de noviembre al 10 de diciembre de 2018, se llevó a cabo el registro de participantes y la presentación de ofertas y, el 11 de diciembre del mismo año la admisión y evaluación de ofertas.

El 12 del mismo mes y año se publicaron los resultados de la evaluación de ofertas presentadas en el procedimiento de implementación, en la plataforma del SEACE y en el portal web de Perú Compras.

Del 13 al 26 de diciembre de 2018, se estableció como plazo para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento.

El 27 de diciembre de 2018, 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.

2. Mediante Oficio N° 000186-2021-PERÚ COMPRAS-GG[3] del 3 de agosto de 2021, presentado en la misma fecha a través de la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, Perú Compras puso en conocimiento que la empresa Corporación Skynet E.I.R.L., en lo sucesivo **el Adjudicatario**, habría incurrido en infracción, al incumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco relacionado con el procedimiento de implementación.

---

2 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.

3 Véase folio 3 del expediente administrativo en formato PDF.

Es así que, adjuntó el Informe N° 000283-2021-PERÚ COMPRAS-OAJ[4] del 22 de julio de 2021, mediante el cual señaló lo siguiente:

i. El procedimiento de implementación estableció las condiciones y obligaciones que asumirían los participantes al registrarse; en ese sentido, de resultar proveedores adjudicatarios, debían realizar el depósito de la Garantía de Fiel Cumplimiento, con lo cual se generaría la suscripción de manera automática, caso contrario se les tendría por desistidos de suscribir en el Acuerdo Marco.

ii. Dicho requisito se encontraba establecido en la documentación estándar asociada, como un requisito indispensable para formalizar los Acuerdos Marco IM-CE-2018-4, IM-CE-2018-5, IM-CE-2018-6, IM-CE-2018-7 e IM-CE-2018-9.

iii. Bajo dicho contexto, la Dirección de Acuerdos Marco de Perú Compras, elaboró y aprobó la documentación asociada a la convocatoria para la implementación de los Acuerdos Marco IM-CE-2018-4, IM-CE-2018-5, IM-CE-2018-6, IM-CE-2018-7 e IM-CE-2018-9, en los cuales se estableció las fases y cronograma correspondientes; señalándose como periodos para el depósito de la garantía de fiel cumplimiento de los Acuerdos Marco IM-CE-2018-4, IM-CE-2018-5, IM-CE-2018-6, IM-CE-2018-7 del 16 al 25 de octubre de 2018, y del Acuerdos Marco IM-CE-2018-9 del 13 al 26 de diciembre de 2018.

iv. Por medio del Informe Nº 000187-2021-PERÚ COMPRAS-DAM[5] del 21 de julio de 2021, la Dirección de Acuerdos Marco de Perú Compras, reportó que el Adjudicatario no cumplió con efectuar el depósito de la garantía de fiel cumplimiento, conforme a lo establecido en la documentación asociada y al compromiso asumido por el proveedor al momento de suscribir de forma electrónica la declaración jurada establecida en las reglas (Anexo N° 02 – Declaración jurada del proveedor).

v. Refiere que el no perfeccionamiento del acuerdo marco genera efectos negativos, toda vez que el rango de las ofertas adjudicadas por Ficha-producto se determina en función de los proveedores admitidos (promedio

[4] Véase folios 4 al 9 del expediente administrativo en formato PDF.
[5] Véase folios 16 al 21 del expediente administrativo en formato PDF.

aritmético), lo que podría provocar que, por dichas ofertas adjudicadas que no suscribieron, se haya excluido durante la evaluación una o más ofertas puesto que se consideraron los rangos de precios adjudicados, afectándose potencialmente las ofertas de otros proveedores. Agrega que, también se afecta el nivel de competencia en la herramienta de los Catálogos Electrónicos, pues al contarse con menos proveedores los precios se elevarían.

vi. 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 17 de junio de 2021, se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario, por su supuesta responsabilidad al haber incumplido con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-9; 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 cumpla con presentar sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente en caso de incumplir el requerimiento.

4. El Decreto de inicio del procedimiento administrativo sancionador fue notificado al Adjudicatario el 19 de junio de 2024, a través de la "*Casilla Electrónica del OSCE*" (bandeja de mensajes del Registro Nacional de Proveedores), en cumplimiento de la Directiva N° 008-2020-OSCE/CD "*CASILLA ELECTRÓNICA DEL OSCE*" y del artículo 267 del Reglamento aprobado con Decreto Supremo N° 344-2018-EF y modificatorias.

RUC	Razón Social	Domicilio Procesal	Notificación	Fecha Envio	Fecha Notificación	Tipo Notificación
20443543491	CORPORACION SKYNET EIRL		44128-2024	19/06/2024	19/06/2024	Bandeja

5. Por Decreto del 16 de julio de 2024, considerando que el Adjudicatario no cumplió con presentar sus descargos, pese a encontrarse debidamente notificado con el

inicio del procedimiento administrativo sancionador en su contra, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos, y se remitió el expediente a la Segunda Sala del Tribunal, para que resuelva, siendo recibido el 18 del mismo mes y año.

II. FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador, determinar si el Adjudicatario incumplió con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-9; infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley.

Sobre la posibilidad de aplicar el principio de retroactividad benigna.

2. En primer orden, ante los frecuentes cambios normativos producidos en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, es necesario evaluar si, en el presente caso, es de aplicación lo dispuesto en el numeral 5 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, y modificada mediante las Leyes N° 31465 y N° 31603, en adelante **el TUO de la LPAG**, en virtud del cual:

> *"Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes al momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.*
>
> *Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición".*
>
> (El subrayado es agregado).

En ese sentido, si bien bajo el principio de irretroactividad, como regla general, en los procedimientos administrativos sancionadores la norma aplicable es aquella vigente al momento de la comisión de la infracción; también se admite la aplicación de una norma posterior, si esta resultase más favorable para el administrado.

En este punto, cabe indicar que el examen de "favorabilidad de una norma" implica una valoración integral de los elementos y hechos que confluyen en el caso

concreto, tales como una atipicidad de la conducta, una sanción menos gravosa o un plazo de prescripción ya vencido, análisis que debe efectuarse inclusive aun cuando el proveedor imputado no lo haya solicitado, dado que los principios del procedimiento administrativo sancionador exigen una aplicación de oficio.

3. En atención a lo expuesto, en el presente caso, si bien el procedimiento se inició por la presunta comisión de la infracción establecida en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, norma vigente al momento de ocurridos los hechos cuestionados; cabe mencionar que, el 13 de marzo de 2019, se publicó en el Diario Oficial "El Peruano", el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, el cual consolida las modificaciones incorporadas en la Ley a través de los Decretos Legislativos N° 1341 y 1444, y; el 30 de enero de 2019, entró en vigencia el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, que derogó el Reglamento de la Ley N° 30225. En el presente caso, en lo sucesivo, a dichas normas se les denominará **el TUO de la Ley N° 30225** y **el nuevo Reglamento**, respectivamente; siendo preciso verificar si la aplicación de la referida normativa resulta más beneficiosa al administrado, atendiendo al principio de retroactividad benigna.

4. En ese sentido, se aprecia que las normas vigentes, a la fecha, contemplan cambios (en comparación con las normas vigentes a la fecha de ocurrida la conducta imputada), resultando que el tipo infractor, si bien ha mantenido los mismos elementos materia de análisis (incumplir con su obligación de perfeccionar el contrato), no obstante, ha incluido un elemento adicional, ahora tipificada como *"incumplir injustificadamente con su obligación de perfeccionar el contrato (…)".*

Tal como se advierte, se ha introducido el término "*injustificadamente*", el cual permite que al momento de evaluar la conducta infractora materia de análisis se pueda revisar si aquella tuvo alguna causa justificante que motivó la infracción.

5. Por otra parte, se ha verificado que, en cuanto a la sanción, en el TUO de la Ley N° 30225 se prevé la aplicación de una multa no menor al cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la propuesta económica o del contrato, según corresponda, el cual no puede ser inferior a una (1) UIT, en favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) y, como medida cautelar, la suspensión del derecho de 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 tanto 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 se computa para el plazo de inhabilitación definitiva.

6. Por tanto, se ha determinado que la aplicación del TUO de la Ley resulta más beneficiosa para el administrado, pues exige considerar un plazo mínimo y máximo de la medida cautelar. Ello a diferencia de la normativa anterior en la que se precisaba que la resolución que imponga multa debe establecer 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 no sea pagada por el infractor. Además, que la nueva normativa contempla que debe determinarse una situación injustificada para determinar la responsabilidad por no cumplir con la obligación de formalizar el acuerdo marco.

Naturaleza de la infracción

7. Sobre el particular, el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, establece como infracción lo siguiente:

> *"**Artículo 50. Infracciones y sanciones administrativas***
>
> *50.1 El Tribunal de Contrataciones del Estado sanciona a los proveedores, participantes, postores, 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 subrayado es agregado]

De la lectura de la infracción en comentario, se aprecia que esta contiene dos supuestos de hecho distintos y tipificados como sancionables, siendo pertinente precisar, a fin de realizar el análisis respectivo que, en el presente caso, el supuesto de hecho imputado corresponde a incumplir injustificadamente con su obligación de formalizar Acuerdos Marco.

8. 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.

9. Ahora bien, en relación con el primer elemento constitutivo, es decir, que el Acuerdo Marco o Convenio Marco no se haya formalizado por 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.

Al respecto, cabe precisar que el literal b) del artículo 83.1 del Reglamento, establecía que la implementación de la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, estaba sujeta a reglas especiales del procedimiento cuyas condiciones debían cumplirse para realizar las actuaciones preparatorias, las reglas del procedimiento, las condiciones a ser aplicadas durante la ejecución contractual, rigiéndose por lo previsto en la Directiva correspondiente, siendo de aplicación supletoria lo dispuesto en la Ley y en el Reglamento.

En esa línea, 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, en cuanto al procedimiento de selección de proveedores, en el presente caso resultan aplicables las reglas establecidas en la Directiva N° 013-2016-PERÚ COMPRAS, "*Directiva de Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco*" [6]. Al respecto, en el literal a) del numeral 8.2.2.1 de la referida directiva, se 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*

6 Véase: Directiva N° 013-2016-Perú Compra - Directiva de catálogos electrónicos de Acuerdos Marco - Aprobada con Resolución Jefatural N° 096-016-Perú Compras

> *convocatorias para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco.*
>
> *Estas reglas podrán incluir, según corresponda, que* ***el proveedor deba acreditar*** *experiencia, capacidad financiera,* ***el compromiso de constituir una garantía de fiel cumplimiento durante la vigencia del Catálogo Electrónico****, el compromiso de stock mínimo, entre otras condiciones.*
> *(…)"*
>
> [El resaltado es agregado]

Asimismo, en cuanto a la formalización del Acuerdo Marco, el numeral 8.2.3. de la mencionada directiva, establecía lo siguiente:

> *"(…)*
> ***Los Proveedores Adjudicatarios estarán obligados a perfeccionar los Acuerdos Marco****, lo que supone la aceptación de los términos y condiciones establecidos como parte de la convocatoria para la Implementación o Extensión de Vigencia, según corresponda. (…)"*
>
> [El resaltado es agregado]

10. 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.

11. Bajo dicho contexto, corresponde a este Colegiado analizar la supuesta responsabilidad administrativa del Adjudicatario por no cumplir con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco; infracción prevista en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225, 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.

Configuración de la infracción

Incumplimiento de la obligación de formalizar el Acuerdo Marco

12. 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° 000283-2021-PERÚ COMPRAS-OAJ[7] del 22 de julio de 2021.

Así, de la revisión del referido documento, se advierte que, en su Anexo Nº 1, se estableció el siguiente cronograma:

Fases	Duración
Convocatoria	28/11/2018
Registro de participantes y presentación de ofertas	Del 29/11/2018 hasta el 10/12/2018
Admisión y evaluación de ofertas	11/12/2018
Publicación de resultados	12/12/2018
Periodo de depósito de la garantía de fiel cumplimiento	**Del 13/12/2018 al 26/12/2018**
Suscripción automática de Acuerdos Marco	27/12/2018

13. 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 **13 al 26 de diciembre de 2018**, precisando además que de no efectuarse dicho deposito no podrá suscribirse el Acuerdo Marco correspondiente.

14. A mayor abundamiento, Perú Compras publicó[8] la lista de proveedores adjudicados, entre los cuales, se encontraba el Adjudicatario, conforme se advierte a continuación

[7] Véase folios 4 al 9 del expediente administrativo en formato PDF.
[8] Véase: IM-CE-2018-9 Publicación de resultados

IM-CE-2018-9
RESULTADO DE EVALUACIÓN DE OFERTAS
PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN DE PROVEEDORES DE LOS CATÁLOGOS ELECTRÓNICOS DE:
(1) BIENES VARIOS PARA AYUDA HUMANITARIA Y USOS DIVERSOS Y (2) HERRAMIENTAS PARA AYUDA HUMANITARIA Y USOS DIVERSOS

IT	Ruc	Razón social	Estado
		(...)	
157	20443543491	CORPORACION SKYNET EIRL	ADJUDICADO

En la misma publicación, se informó a los proveedores adjudicatarios del Acuerdo Marco el plazo previsto para efectuar el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento, precisando que de no realizarse el mismo, no podían suscribir el Acuerdo Marco, según se aprecia a continuación:

IM-CE-2018-9
RESULTADOS DE ADMISION Y EVALUACIÓN DE OFERTAS
PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN DE PROVEEDORES DE LOS CATÁLOGOS ELECTRÓNICOS DE:
(1) Bienes varios para ayuda humanitaria y usos diversos.
(2) Herramientas para ayuda humanitaria y usos diversos.

DEPÓSITO DE GARANTÍA DE FIEL CUMPLIMIENTO

Se recuerda que el proveedor ADJUDICADO deberá depositar la Garantía de Fiel Cumplimiento, para lo cual deberá de tener en cuenta lo siguiente:

- **ENTIDAD BANCARIA:** BBVA Banco Continental. MONTO: S/ 500.00 (Quinientos y 00/100 soles)
- **PERIODO DE DEPÓSITO:** Desde el 13 hasta el 26 de diciembre de 2018.
- **CODIGO DE CUENTA RECAUDACION:** 7844
- **NOMBRE DEL RECAUDO:** IM-CE-2018-9
- **CAMPO DE IDENTIFICACIÓN:** Indicar el RUC

El depósito de la Garantía de fiel cumplimiento puede efectuarse a través de cualquiera de los medios habilitados por la Entidad Financiera. 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 ADJUDICADO que no realice el depósito dentro del plazo señalado, faltará a lo declarado en el **Anexo No. 02 Declaración jurada del proveedor,** del procedimiento Estándar para la Selección de Proveedores para la Implementación de los Catálogos Electrónicos Tipo II. El incumplimiento del depósito de la garantía de fiel cumplimiento y/o deposito extemporáneo conllevan a la no suscripción del Acuerdo Marco.

15. Conforme a lo hasta aquí expuesto, se tiene que todos los proveedores que participaron en el procedimiento de implementación conocieron las fechas respecto de cada etapa, así como las exigencias previas para la suscripción del Acuerdo Marco IM-CE-2018-9. Bajo dichas consideraciones, los proveedores adjudicatarios tenían como plazo para realizar el depósito por concepto de garantía de fiel cumplimiento, del 13 al 26 de diciembre de 2018, según el cronograma establecido en las Reglas.

16. En ese contexto, de la documentación remitida por Perú Compras, se aprecia que mediante Informe Nº 000187-2021-PERÚ COMPRAS-DAM[9] del 21 de julio de 2021, la Dirección de Acuerdos Marco señaló que, el Adjudicatario no formalizó el acuerdo marco objeto de análisis, conforme a las indicaciones previstas en el numeral 3.10 "*Garantía de fiel cumplimiento*", correspondiente al "*Procedimiento Estándar para la selección de proveedores para la implementación de los Catálogos Electrónicos de Acuerdos Marco - Tipo I y Tipo II*", adjuntando para ello el Anexo N° 05 *"Proveedores adjudicatarios que no suscribieron el Acuerdo Marco IM-CE-2018-9"*[10], conforme se advierte a continuación:

ANEXO N° 05
PROVEEDORES ADJUDICATARIOS QUE NO SUSCRIBIERON EL ACUERDO MARCO IM-CE-2018-9

N°	RUC	RAZON SOCIAL	ESTADO
		(...)	
42	20443543491	CORPORACION SKYNET EIRL	NO SUSCRITO

17. Cabe añadir que, que el numeral 3.11 "Suscripción automática de los acuerdos marco", establecía que Perú Compras de forma automática registraría la suscripción del acuerdo marco con el proveedor adjudicatario, según la aceptación consignada por aquel en su declaración jurada presentada en la fase de registro y presentación de ofertas. En dicho documento los proveedores declararon que "*efectuaría el depósito por concepto de garantía de cumplimiento antes de la fecha de suscripción automática del Acuerdo*"; lo cual evidencia que el Adjudicatario conocía de tal obligación antes de registrarse como participante ante Perú Compras.

9 Véase folios 16 al 21 del expediente administrativo en formato PDF.
10 Véase folios 31 al 33 del expediente administrativo en formato PDF.

18. 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.

Sobre la justificación

19. Es pertinente resaltar que, corresponde a este Tribunal determinar, en función de los elementos que obren en el expediente administrativo, si concurrieron circunstancias que hicieron imposible física o jurídicamente el perfeccionamiento contractual 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.

20. 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.

21. En este punto, es pertinente precisar que el Adjudicatario no se apersonó al presente procedimiento sancionador ni formuló sus descargos, a pesar de encontrarse debidamente notificado el 19 de junio de 2024, mediante la Casilla Electrónica del OSCE[11]; por tanto, se tiene que aquél no ha aportado elementos que acrediten una justificación para su conducta.

22. En tal sentido, no se aprecia la existencia de alguna imposibilidad física o jurídica que haya impedido al Adjudicatario cumplir con su obligación de formalizar

[11] Conforme a lo establecido en el numeral 267.3 del artículo 267 del Reglamento del TUO de la Ley Nº 30225 y el numeral 7.1.2 de la Directiva N° 008-2020-OSCE/CD.

Acuerdo Marco dentro del plazo previsto por la Perú Compras, conforme a los fundamentos precedentes.

23. Por lo expuesto, este Colegiado considera que el Adjudicatario ha incumplido con su obligación de formalizar el citado Acuerdo Marco, no habiéndose acreditado causa justificante para dicha conducta, por lo que se determina su responsabilidad en la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225.

Respecto de la fecha de comisión de la infracción

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

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

25. Ahora bien, de la documentación obrante en el expediente administrativo, se ha verificado que el Adjudicatario no realizó el depósito de la "*Garantía de fiel cumplimiento*" en el periodo previsto para ello, lo cual impidió que cumpliera con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco.

26. En esta línea, resulta pertinente mencionar que el Acuerdo de Sala Plena N° 006-2021/TCE[12] del 11 de junio de 2021, publicado el 16 de julio de 2021 en el Diario Oficial El Peruano, el cual concluye que la infracción consistente en incumplir injustificadamente la obligación de perfeccionar el contrato o formalizar Acuerdos Marco, **se configura en el momento en que el postor adjudicado incumple con alguna de sus obligaciones que impiden el perfeccionamiento del contrato.**

Por lo tanto, con la no presentación o no subsanación de documentos, el propio

12 Véase: Acuerdo de Sala Plena N° 006-2021/TCE

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.

27. En esta línea, es preciso resaltar la finalidad del procedimiento de contratación pública y que este debe guiarse por Principios de eficiencia y eficacia, conforme a lo señalado en el literal f) del artículo 2 de la Ley, 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.

28. Es así como, en el presente caso, el hecho de no haber realizado el depósito de la "*Garantía de fiel cumplimiento*" constituye un incumplimiento que deriva en la imposibilidad de perfeccionar el contrato, consecuentemente, se ha configurado la casual de infracción en dicha oportunidad **[26 de diciembre de 2018].**

Graduación de la sanción.

29. El literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 del TUO de la Ley N° 30225 prevé que corresponde al infractor pagar una multa no menor al cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la propuesta económica o del contrato, y ante la imposibilidad de determinar el monto de la oferta económica o del contrato se impondrá una multa de entre cinco (5) y quince (15) UIT, de la oferta económica o del contrato, según corresponda, el cual no puede ser inferior a una (1) UIT.

En esa misma línea el citado literal establece como medida cautelar la suspensióndel derecho de 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 tanto 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.

30. Ahora bien, tal como se ha detallado precedentemente, a fin de determinar el monto de la multa a imponer al Adjudicatario, resulta necesario conocer el monto de la propuesta económica o del contrato; no obstante, en el presente caso, debe

tenerse en consideración que, debido a la naturaleza de la modalidad de selección del Acuerdo Marco, 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.

Sobre ello es necesario señalar que de acuerdo a lo dispuesto en el literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 de la Ley 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**; razón por la cual, corresponde imponer sanción administrativa al Adjudicatario, en aplicación del referido texto legal.

31. Teniendo como referencia las consideraciones expuestas, en el presente caso, la multa a imponer no puede ser inferior a cinco UIT[13] **(S/ 25,750.00)** ni mayor a quince UIT **(S/77,250.00).**

Bajo dicha premisa, corresponde imponer al Adjudicatario, la sanción de multa prevista en la Ley, para lo cual se tendrá en consideración los criterios de graduación previstos en el artículo 264 del Reglamento.

32. Adicionalmente, también será tomado en cuenta al momento de fijar la sanción, 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.

33. En ese contexto, corresponde determinar la sanción a imponer al Adjudicatario, considerando los siguientes criterios:

a) Naturaleza de la infracción: desde el momento en que el Adjudicatario se registró como participante quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y las Reglas establecidas

[13] Mediante Decreto Supremo N° 309-2023-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 28 de diciembre de 2023, se estableció que el valor de la UIT para el año 2024, es S/ 5,150.00 (cinco mil ciento cincuenta con 00/100 soles).

para el Acuerdo Marco, 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:** en el presente caso no se ha podido acreditar la intencionalidad del Adjudicatario en la comisión de la infracción.

c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** sobre este aspecto, Perú Compras ha informado que el no perfeccionamiento del contrato genera efectos negativos, por cuanto el rango de las ofertas adjudicadas son el resultado de un procedimiento de evaluación y podría afectarse potencialmente a otros proveedores, y además porque se afectaría el nivel de competencia en los catálogos electrónicos pues al existir menos proveedores el precio del producto se incrementa. En tal sentido, precisó que se perjudica la eficacia de la herramienta de los catálogos electrónicos que administra.

d) **El reconocimiento de la infracción cometida antes de que sea detectada:** conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el que el Adjudicatario haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción antes que fuera detectada.

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

f) **Conducta procesal:** debe tenerse en cuenta que el Adjudicatario no se apersonó al presente procedimiento administrativo sancionador ni presentó sus descargos a la imputación en su contra, a pesar de estar debidamente notificado para tal efecto.

g) **La adopción e implementación del modelo de prevención:** debe tenerse en cuenta que no obra en el presente expediente, información que acredite que el Adjudicatario haya adoptado o implementado algún modelo de prevención debidamente certificado, adecuado a su naturaleza, riesgos,

necesidades y características de la contratación estatal, consistente en medidas de vigilancia y control idóneas para prevenir actos indebidos y conflictos de interés.

h) La afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitarias[14]: si bien se ha verificado que el Adjudicatario figura acreditado como microempresa desde el 21 de junio de 2012, según consta en el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa (REMYPE), lo cierto es que en el expediente administrativo no obra documentación que permita evaluar el presente criterio de graduación.

Procedimiento y efectos del pago de la multa

34. 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 OSCE[15]. El proveedor sancionado es responsable de consignar correctamente los datos que se precisan en el citado formulario.

---

14 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, así como en el Decreto Supremo N° 308- 2022-EF - Decreto Supremo que modifica el Reglamento de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 23 de diciembre de 2022.

15 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

- 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.

35. Finalmente, cabe mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley de Contrataciones del Estado, Ley N° 30225, modificada por el Decreto Legislativo N° 1341 [y actualmente tipificada en el mismo literal, numeral y artículo del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082- 2019-EF], cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el **26 de diciembre de 2018**, fecha en la cual venció el plazo máximo con que contaba el Adjudicatario para efectuar el depósito bancario de la garantía de fiel cumplimiento, con la finalidad de perfeccionar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-9.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal ponente Daniel Alexis Nazazi Paz Winchez, y la intervención de los Vocales Cristian Joe Cabrera Gil y Steven Anibal Flores Olivera, atendiendo a la conformación de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000103-2024-OSCE-PRE del 1 de julio de 2024, publicada el 2 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

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 **CORPORACIÓN SKYNET E.I.R.L. (con RUC N° 20443543491),** con una multa ascendente a **S/ 25,750.00 (veinticinco mil setecientos cincuenta con 00/100 soles)**, por su responsabilidad al **haber incumplido con su obligación de formalizar el Acuerdo Marco IM-CE-2018-3**, convocado por la Central de Compras Públicas – Perú Compras; por los fundamentos expuestos. El procedimiento para la ejecución de la multa se iniciará luego de que haya quedado firme la presente resolución por haber transcurrido el plazo de cinco (5) días hábiles sin que se haya interpuesto el recurso de reconsideración contra aquella, o porque, habiéndose presentado el recurso, este fuera desestimado.

2. **Disponer como medida cautelar,** la **suspensión** de la empresa **CORPORACIÓN SKYNET E.I.R.L. (con RUC N° 20443543491)**, por el plazo de **tres (3) 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 el infractor no cancele la multa según el procedimiento establecido en la Directiva N° 008-2019-OSCE/CD- "*Lineamientos para la ejecución de la sanción de multa impuesta por el Tribunal de Contrataciones del Estado*".

3. Disponer que el pago de la multa impuesta se realice en la cuenta del OSCE N° 0000-870803 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

STEVEN ANIBAL FLORES OLIVERA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

DANIEL ALEXIS NAZAZI PAZ WINCHEZ
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ss.
Cabrera Gil.
Flores Olivera.
Paz Winchez.