



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

Sumilla:“(…) para la configuración del tipo infractor materia de análisis, tendrá que acreditarse la existencia de sus elementos constitutivos, a saber: i) que el Adjudicatario se haya desistido o retirado su oferta, y ii) que dicha conducta sea injustificada. (…)”

Lima, 8 de noviembre de 2024

VISTO en sesión del 8 de noviembre de 2024, de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 3969/2021.TCE**, sobre el procedimiento administrativo sancionador contra la empresa **ELMIAN S.A.C.** por su presunta responsabilidad al desistirse o retirar injustificadamente su oferta, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 2-2021-MPFN – Primera Convocatoria derivada de la Licitación Pública N° 3-2020-MPFN, efectuada por el **MINISTERIO PÚBLICO**, para la “*Adquisición de mobiliario para el NCPP de los distritos fiscales de Lima Centro, Lima Sur, Lima Este, Lima Norte y el Sistema Especializado de Justicia para la protección y sanción de delitos de Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar – Ítem N° 3*”; y atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

1. Según el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE)¹, el 19 de marzo de 2021, el Ministerio Público, en adelante **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 2-2021-MPFN-Primera Convocatoria para la “*Adquisición de mobiliario para el NCPP de los distritos fiscales de Lima Centro, Lima Sur, Lima Este, Lima Norte y el Sistema Especializado de Justicia para la protección y sanción de delitos de Violencia contra la Mujer e Integrantes del Grupo Familiar – Ítem N° 3*”, con un valor estimado de S/ 1,150,114.00 (un millón ciento cincuenta mil ciento catorce con 00/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento de selección fue convocado 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, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y sus respectivas modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

De acuerdo con el respectivo cronograma, del 20 al 29 de marzo de 2021 se llevó a cabo el registro de participantes, el 30 de marzo de 2021 se presentaron las

¹ Obrante a folio 101 al 102 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

ofertas de manera electrónica y, el 8 de abril de 2021, se notificó a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 a la empresa ELMIAN S.A.C., en adelante **el Adjudicatario**, por el valor de su oferta económica ascendente a S/ 474,000.00 (cuatrocientos setenta y cuatro mil con 00/100 soles).

2. A través del Formulario de Aplicación de sanción – Entidad/Tercero² y Oficio N° 000489-2021-MP-FN-GG presentado el 16 de junio de 2021, ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, la Entidad comunicó que el Adjudicatario habría incurrido en infracción al haber incumplido injustificadamente su obligación de perfeccionar el contrato en el marco del procedimiento de selección.

A fin de sustentar su denuncia, entre otros documentos, adjuntó el Informe N° 000373-2021-MP-FN-OGASEJ³ del 28 de mayo de 2021, a través del cual se detalló lo siguiente:

- Señalan que, el 8 de abril de 2021, se adjudicó la buena pro del ítem N° 3 del procedimiento de selección al Adjudicatario por el importe de S/ 474,000.00 (cuatrocientos setenta y cuatro mil con 00/100 soles), quedando consentido el 15 de abril de 2021.
- Mediante Carta N° 025-2021/ELMIAN del 19 de abril de 2021, el Adjudicatario solicitó el desistimiento del otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, alegando que no cuentan con liquidez para ejecutar la prestación debido a temas de salud del socio mayoritario contagiado por covid-19.
- A través de la Carta N° 000077-2021-MP-FN-GG del 23 de abril de 2021, se le comunicó al Adjudicatario la pérdida automática de la buena pro, de conformidad con el literal c) del artículo 141 del Reglamento.
- Refieren que el Adjudicatario habría incurrido en la infracción establecida en el literal b) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley; por lo cual, se debe poner a conocimiento del Tribunal los hechos expuestos.

3. Con Decreto⁴ del 13 de junio de 2024, se inició el procedimiento administrativo sancionador contra el Adjudicatario por su supuesta responsabilidad al desistirse o retirar injustificadamente su oferta en el marco del procedimiento de selección;

² Obrante a folio 3 al 4 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

³ Obrante a folios 12 al 16 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

⁴ Obrante a folio 106 al 108 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

infracción tipificada en el literal a) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Asimismo, se le brindó un plazo de diez (10) días hábiles cumplan con presentar sus descargos, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente.

4. Mediante Decreto del 5 de agosto de 2024, se hizo efectivo el apercibimiento decretado de resolver el presente procedimiento con la documentación obrante debido a que el Adjudicatario no cumplió con presentar sus descargos pese a haber sido debidamente notificado; asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que resuelva.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente procedimiento determinar la supuesta responsabilidad administrativa del Adjudicatario, por desistirse o retirar injustificadamente su oferta, infracción tipificada en el literal a) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, normativa vigente al momento en que ocurrió el hecho imputado.

Naturaleza de la infracción

2. En el presente caso, en el literal a) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, se establece que se impondrá sanción administrativa, entre otros, a los proveedores, participantes, postores y contratistas que desistan o retiren injustificadamente su oferta. Sobre el particular, es pertinente precisar que, para la configuración del tipo infractor materia de análisis, tendrá que acreditarse la existencia de sus elementos constitutivos, a saber: i) que el Adjudicatario se haya desistido o retirado su oferta, y ii) que dicha conducta sea injustificada. En tal sentido, es de precisar que la conducta infractora se configura en caso no se acredite una causal justificada y ajena a su voluntad que haya incidido directamente en su desistimiento o retiro de la oferta.
3. En principio, cabe precisar que con el otorgamiento de la buena pro se genera el derecho del postor ganador del procedimiento de selección a celebrar el contrato con la Entidad. Sin embargo, el perfeccionamiento del contrato, además de un derecho constituye una obligación del postor, quien, como participante del procedimiento, asume el compromiso de no desistirse o retirar su oferta hasta el perfeccionamiento del contrato respectivo, situación indispensable sin la cual no puede llegar a concretarse el mismo. Así, a través de la tipificación de la referida

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

conducta como sancionable, se persigue dotar de consistencia al sistema de contratación pública, para evitar la realización en vano de procedimientos de selección, en los cuales los postores, luego de haber presentado sus ofertas, se desistan, comprometiendo con ello el logro de los fines públicos, como es la satisfacción oportuna de las necesidades públicas y el cumplimiento de las metas y objetivos institucionales previamente establecidos.

4. Sobre el particular, cabe precisar que, conforme establece el artículo 52 del Reglamento, mediante la declaración jurada presentada como documento de presentación obligatoria, el Adjudicatario se compromete a mantener su oferta durante el procedimiento de selección y a perfeccionar el contrato en caso de resultar favorecido con la buena pro, lo cual implica que al elaborar y presentar su oferta, debe obrar con responsabilidad y seriedad, considerando los intereses que subyacen a la contratación y las responsabilidades que asume en caso dichos intereses sean afectados.
5. Ahora bien, en relación al **primer elemento constitutivo de la infracción analizada**, es decir, que el Adjudicatario haya presentado su desistimiento o retirado su oferta, cabe precisar que en virtud del principio de tipicidad, contemplado en el numeral 4 del artículo 248 del TUO de la LPAG, para la configuración de la presente causal, se requiere verificar la existencia de una manifestación expresa mediante la cual se aprecie que el Adjudicatario haya declinado su oferta, es decir se requiere, necesariamente, la existencia material de una conducta expresa e indubitable, mediante la cual el postor ponga de manifiesto el retiro o desistimiento de su oferta, situación que no puede ser presumida por la Entidad. Si dicha circunstancia acontece, entonces nos encontramos frente al supuesto descrito como *“desistir o retirar su oferta”*, configurando dicha conducta el primer elemento para determinar la infracción administrativa merecedora de sanción.
6. Por otra parte, en relación al **segundo elemento constitutivo del tipo infractor**, es decir que la conducta omisiva del Adjudicatario sea injustificada, deberán obrar en el expediente administrativo elementos probatorios fehacientes que demuestren que: i) concurrieron circunstancias que le hicieron imposible física o jurídicamente mantener su oferta ante la Entidad, o ii) no obstante haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible mantener su oferta respectiva debido a factores ajenos a su voluntad por haber mediado caso fortuito o fuerza mayor.
7. Siendo así, corresponde a este Colegiado analizar la responsabilidad administrativa del Adjudicatario, de acuerdo a las disposiciones normativas

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

precitadas que regulan la convocatoria del procedimiento de selección, así como la existencia de causas justificantes.

Configuración de la Infracción

- En el presente caso, de la revisión de los antecedentes administrativos fluye que el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario se efectuó el **8 de abril de 2021**, acto que fue publicado en el SEACE el mismo día.
- Ahora bien, dado que el procedimiento de selección del caso materia de autos se trató de una Adjudicación Simplificada, el consentimiento de la buena pro se produjo a los cinco (5) días hábiles de la notificación de su otorgamiento, esto es, el 15 de abril de 2021, y se registró en el SEACE el **16 de abril de 2021**, conforme se advierte:

Listado de acciones realizadas por el ítem			
Nro.	Situación	Fecha y hora de publicación	Motivo
1	Publicación de convocatoria	19/03/2021 19:17:00	Publicación de convocatoria
2	Adjudicado	08/04/2021 08:07:06	Adjudicado
3	Consentir buena pro manual	16/04/2021 01:37:26	Consentir buena pro manual
4	Perdida de la buena pro	23/04/2021 17:06:25	Publicar pérdida de buena pro
5	Adjudicado	23/04/2021 17:08:52	Adjudicado
6	Consentir buena pro manual	03/05/2021 14:09:58	Consentir buena pro manual

- Ahora bien, mediante Carta N° 025-2021/ELMIAN⁵ del 19 de abril de 2021, presentada a la Entidad **en la misma fecha**⁶, el Adjudicatario comunicó que su representada desiste de perfeccionar el contrato por motivos de salud de su socio mayoritario que le habría generado un perjuicio en la economía y liquidez de su empresa, conforme se aprecia a continuación:

⁵ Obrante a folio 93 al 94 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

⁶ Obrante a folio 100 del expediente administrativo sancionador en formato PDF.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4



CARTA N° 025-2021/ELMIAN

SEÑORES: MINISTERIO PUBLICO

Atención:

OFICINA GENERAL DE LOGÍSTICA

Remite:

GUILLERMO BASTIDAS EMMANUEL PAUL – ELMIAN S.A.C.

Gerente General

RUC: 20601383382

Referencia:

ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N.º 002-2021-MPFN-DERIVADA DE LA LP N° 03-2020-MPFN "ADQUISICION MOBILIARIO DE OFICINA PARA LA IMPLEMENTACION DEL NUEVO CODIGO PROCESAL PENAL DE LOS DISTRITOS FISCALES LIMA CENTRO, LIMA SUR, LIMA ESTE, LIMA NORTE Y DEL SISTEMA ESPECIALIZADO DE JUSTICIA PARA LA PROTECCION Y SANCION DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER E INTEGRANTES DEL GRUPO FAMILIAR"-ITEM 3

Asunto:

DESISTIMIENTO DE LA BUENA PRO

Estimados

Señores:

El que se suscribe, **GUILLERMO BASTIDAS EMMANUEL PAUL**, gerente general de **ELMIAN S.A.C.**, identificado con D.N.I. N° 21293138, con poder inscrito en la localidad de Lima en la Ficha N° 13664798 Asiento N° A00001, y con domicilio legal en Mza. P1 Lote. 20, Urb. San Antonio de Carapongo, Lurigancho - Lima, tenemos el agrado de dirigirnos a ustedes, en relación con la **ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N.º 002-2021-MPFN-DERIVADA DE LA LP N° 03-2020-MPFN - ADQUISICION DE MOBILIARIOS - ITEM 3 ESCRITORIO DE MELAMINE DE 1.20MT DE 04 GAVETAS** para hacerle llegar por medio de la presente nuestro impedimento para cumplir con el requerimiento:

- En estos momentos nuestro socio mayoritario de la empresa el Sr. **Juan Emmanuel Guillermo Muñoz**, está pasando momentos difíciles dado su contagio del COVID19, lamentablemente por la coyuntura de salud en nuestro país la atención de primera respuesta no la pueden brindar los hospitales del estado, teniendo que recurrir a entidades privadas que demandan un gasto considerable.
- Actualmente no contamos con liquidez por el tema de salud de nuestro socio y dado la demora en un pago por parte del Gobierno Regional de Lima con O.C. N° 41-2021 por el monto de S/428,500.00, que hasta la fecha no han efectuado a nuestra empresa ya

0100 025 Av. Casado N° 698 Oficina 611 Lima 14 - Perú

☎ + 511 471 2104 ☎ + 511 026 070 Perú

📧 informacion@delmi.com

delmi.com



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4



habiendo transcurrido 45 días de haber entregado el bien, además del valor de la carta fianza. En tal sentido. **NO CONTAMOS CON LIQUIDEZ PARA EJECUTAR EL PROYECTO.**

- Personalmente he recurrido a varias entidades financieras para cumplir con el proyecto, sin ningún resultado exitoso. Somos una PYME en proceso de crecimiento que está subsistiendo en medio de la pandemia que nos ha afectado considerablemente. Recurrimos a su persona para que pueda brindarnos su apoyo al desistimiento y pueda brindarle la oportunidad a otra empresa (2do postor) que si tenga las condiciones para ejecutar dicho proyecto.
- En amparo al numeral 136.3 del artículo 136 del Reglamento de la Ley N° 30225, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, señala que en caso que los postores ganadores de la buena pro se nieguen a suscribir el contrato, son pasibles de sanción, SALVO IMPOSIBILIDAD FÍSICA O JURÍDICA SOBREVENIDA AL OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO QUE NO SEA ATRIBUIBLE, DECLARADO POR EL TRIBUNAL.

En tal sentido ante la situación, expreso EL DESISTIMIENTO DE LA BUENA PRO para suministrar dichos bienes y a la suscripción del contrato respectivo, a fin de evitar incumplir con el requerimiento y faltar a las especificaciones técnicas, así no perjudicar con la ejecución normal del planes y objetivos de la entidad, procediendo a realizar las actividades pertinentes a su cargo.

Por lo manifestado le agradeceré de antemano su atención y consideración

Lima, 19 de abril de 2021.

Adjunto documentos sustentatorios:

Resultado de análisis COVID19

O.C. N° 41-201

Carta de solicitud de pago de la O.C. N° 41-2021

Carta de devolución fianza

ELMIAN S.A.C.

Paul Guillermo Bastidas
GERENTE GENERAL



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

11. Sobre la base de lo expuesto, se verifica que en la mencionada carta existe una manifestación expresa del Adjudicatario de desistirse de perfeccionar el contrato. De esta manera, se verifica el cumplimiento del primer presupuesto exigido por el tipo legal para la configuración de la infracción imputada al Adjudicatario.

Sobre la causal justificante para formular desistimiento o retiro de la oferta

12. Ahora bien, en lo referente al **segundo requisito**, es pertinente reiterar que para determinar que se ha configurado la conducta típica establecida en el literal a) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, corresponde verificar que no concurrieron circunstancias que le hicieron imposible física o jurídicamente o pese a haber actuado con la diligencia ordinaria, le fue imposible mantener su oferta debido a factores ajenos a su voluntad por haber mediado caso fortuito o fuerza mayor.

En el marco de la normativa de contrataciones del Estado, la **imposibilidad física** del postor ganador de la buena pro se encuentra referida a un obstáculo temporal o permanente que lo inhabilite, irremediable e involuntariamente, a cumplir con su obligación de mantener su oferta; 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.

Además, debe tenerse en cuenta que, para que un hecho se constituya como caso fortuito o fuerza mayor, deben concurrir los siguientes elementos: i) debe ser extraordinario, es decir, que las circunstancias en las cuales se presente deben ser excepcionales e irrumpir en el curso de normalidad; ii) debe ser imprevisible, es decir, que en circunstancias ordinarias no habría podido predecirse su ocurrencia; y iii) el acontecimiento debe ser irresistible, es decir, que su ocurrencia no haya podido ser evitada o resistida.

13. En este punto, cabe advertir que el Adjudicatario no se apersonó al presente procedimiento sancionador ni presentó sus descargos; sin perjuicio de ello, cabe analizar los fundamentos descritos en su comunicación de desistimiento, al respecto, el Adjudicatario señaló que su socio mayoritario el señor Juan Emmanuel Guillermo Muñoz se habría contagiado de covid-19 y su atención la habría realizado en entidad privada, lo cual le ocasionó un gasto considerable y generó un perjuicio a la economía de la empresa, no contando con liquidez para poder ejecutar el proyecto, señalando además que tenían pagos retrasados de prestaciones que habrían realizado al Gobierno Regional de Lima.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

14. En cuanto a lo alegado por el Adjudicatario, cabe señalar que de la documentación que adjuntó a su comunicación, respecto a las alegaciones que su socio mayoritario habría sido contagiado con covid-19 y su atención demandó un gasto considerable, cabe precisar que solo adjuntó en su comunicación el resultado de la prueba de análisis de covid-19, el cual advierte que el 8 de marzo de 2021, el señor Juan Emmanuel Guillermo Muñoz dio positivo a la prueba de antígeno de covid-19; sin embargo, no ha adjuntado ninguna documentación que acredite que su recuperación se haya llevado en algún centro de salud privado y el tiempo que habría llevado su tratamiento.

Aunado a ello, cabe precisar que, si bien el Adjudicatario ha señalado que su socio mayoritario se encontraba contagiado de covid-19, no se advierte que este hecho genere un impedimento para que la empresa cumpla con su obligación ante la Entidad de respetar su oferta, no siendo un elemento que justifique el desistimiento, siendo un hecho particular de uno de sus socios, no lográndose acreditar una afectación directa a la empresa.

Por otra parte, respecto a la alegación planteada por el Adjudicatario quien que el Gobierno Regional de Lima tenía una deuda pendiente con su representada; cabe indicar que, según los documentos que adjunto, no se puede evidenciar que exista una deuda pendiente por parte del Gobierno Regional de Lima, debido a que en las comunicaciones remitidas el 10 de marzo de 2021 a la referida Entidad, el Adjudicatario solicita el pago de la prestación (sin señalar retraso alguno), la devolución de la carta fianza y la emisión de la conformidad.

15. Sin perjuicio de ello, está acreditado que la fecha en que el Adjudicatario presentó su oferta fue el 30 de marzo de 2021, lo cual permite advertir que las situaciones expuestas por el Adjudicatario para justificar su decisión de desistirse a perfeccionar el contrato son preexistentes a la presentación de su oferta, por lo que los mismos no constituyen un caso fortuito o de fuerza mayor, al no ser un hecho extraordinario o imprevisible. Por tal motivo, dichas alegaciones no son causas de justificación que imposibilite la configuración de la infracción imputada al Adjudicatario.
16. En consecuencia, el Adjudicatario debió evaluar los hechos descritos, pues corresponde a su deber de diligencia verificar las situaciones que se podrían generar de obtener la buena pro del procedimiento de selección, más aún cuando mediante Declaración Jurada de presentación obligatoria, se comprometió a mantener su oferta durante el procedimiento de selección y a perfeccionar el contrato en caso de resultar favorecido con la buena pro.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

17. Debe recordarse que, con el otorgamiento de la buena pro, se genera la obligación del Adjudicatario de perfeccionar el contrato con la Entidad, debido a que éste asumió [desde su participación en el procedimiento de selección] el compromiso de mantener su oferta hasta el perfeccionamiento del contrato. Dicho compromiso, involucra no solo su obligación de mantener su oferta durante todo el procedimiento de selección sino de perfeccionar el contrato.
18. Por lo antes expuesto, lo argumentado por el Adjudicatario son alegaciones que no permiten advertir imposibilidad física y/o factores que justifiquen el desistimiento en el caso concreto; por lo que el Colegiado no puede amparar sus argumentos ni dejar de aplicar las consecuencias ante tal conducta.
19. En consecuencia, no habiéndose acreditado la concurrencia de alguna justificación para su desistimiento, se concluye que se configura la infracción tipificada en el literal a) del numeral 50.1 del artículo 50 del TUO de la Ley.

Graduación de la sanción

20. El literal a) del numeral 50.4 del artículo 50 de la Ley prevé como sanción para la infracción analizada, la aplicación de una multa a ser pagada a favor del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), la cual no puede ser menor del cinco por ciento (5%) ni mayor al quince por ciento (15%) de la oferta económica o del contrato, según corresponda, **el cual no puede ser inferior a una (1) 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.
21. Sobre la base de las consideraciones expuestas, considerando que el monto ofertado por el Adjudicatario en el procedimiento de selección, por el que no mantuvo su oferta, asciende a S/ 474,000.00 (cuatrocientos setenta y cuatro mil con 00/100 soles), la multa a imponer no puede ser inferior al cinco por ciento (5%) de dicho monto (S/ 23,700.00), ni mayor al quince por ciento (15%) del mismo (S/ 71,100.00). Cabe precisar que, dicha multa no podrá ser inferior a una (1) UIT⁷, en el caso concreto, el momento mínimo de la multa no supera el valor de la UIT.

⁷ 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, corresponde a S/ 5,150.00 (cinco mil ciento cincuenta con 00/100 soles).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

22. 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 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.
23. 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 presentó su oferta, quedó obligado a cumplir con las disposiciones previstas en la normativa de contratación pública y en las bases, resultando una de éstas la obligación de mantener su oferta durante el procedimiento de selección.
 - b) **Ausencia de intencionalidad del infractor:** en el presente caso, no se advierten elementos que permitan determinar la intencionalidad del infractor para desistirse de su oferta.
 - c) **La inexistencia o grado mínimo de daño causado a la Entidad:** en el caso concreto, el desistimiento del Adjudicatario generó retrasos en la adquisición, ocasionando la pérdida de la buena pro. Asimismo, la entidad tuvo que convocar al segundo lugar cuya oferta económica era más cara, la cual fue de S/ 623,032.00.
 - d) **Reconocimiento de la infracción antes de que sea detectada:** conforme a la documentación obrante en el expediente, no se advierte documento alguno por el cual el Adjudicatario haya reconocido su responsabilidad en la comisión de la infracción, antes que fuera detectada.
 - e) **Antecedentes de sanción o sanciones impuestas por el Tribunal:** De la base de datos del Registro Nacional de Proveedores (RNP), se observa que, a la fecha, el Adjudicatario no cuenta con antecedentes de sanción administrativa impuesta por el Tribunal.
 - f) **Conducta procesal:** debe tenerse en cuenta que el Adjudicatario se apersonó al presente procedimiento y presentó sus descargos.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

- g) **La adopción e implementación del modelo de prevención debidamente certificado:** de la documentación obrante en el expediente administrativo; no se advierte la adopción de ningún modelo de prevención que se encuentre certificado por parte del Adjudicatario.
- h) **En el caso de MYPE, la afectación de las actividades productivas o de abastecimiento en tiempos de crisis sanitaria⁸:** Al respecto, si bien se ha verificado que el Adjudicatario figura acreditado como Micro Empresa desde el 13 de abril de 2021, según la información que consta en el Registro Nacional de Micro y Pequeña Empresa – REMYPE, lo cierto es que, no obra en el expediente administrativo la documentación que permita analizar la existencia de una posible afectación a las actividades productivas o de abastecimiento del Proveedor, en los tiempos de crisis sanitaria.

Procedimiento y efectos del pago de la multa

24. Al respecto, resulta relevante señalar que, en lo referido al pago de la multa, 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° 058-219-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 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.
- En concordancia con lo establecido en el artículo 263 del Reglamento, 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.

⁸ Criterio incorporado mediante Ley N° 31535, Ley que modifica la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, a fin de incorporar la causal de afectación de actividades productivas o de abastecimiento por crisis sanitarias aplicable a las micro y pequeñas empresas (MYPE), publicada el 28 de julio de 2022 en el diario oficial “El Peruano”.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

- 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 Finanza 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.
25. Finalmente, cabe mencionar que la comisión de la infracción tipificada en el literal a) del numeral 50.1 del artículo 50 de la Ley, cuya responsabilidad ha quedado acreditada, tuvo lugar el **19 de abril de 2021**, fecha en la que el Adjudicatario señaló expresamente su desistimiento.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal ponente Erick Joel Mendoza Merino, y la intervención de los vocales Juan Carlos Cortez Tataje y Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez, atendiendo a la conformación de la Cuarta 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** la empresa **ELMIAN S.A.C. (con R.U.C. N° 20601383382)**, con una multa ascendente a **S/ 23,700.00 (veintitrés mil setecientos con 00/100 soles)**, por su responsabilidad al desistirse o retirar injustificadamente su oferta, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 2-2021-MPFN – Primera Convocatoria derivada de la Licitación Pública N° 3-2020-MPFN, efectuada por el **MINISTERIO PÚBLICO**, para la *"Adquisición de mobiliario para el NCPP de los distritos fiscales de Lima Centro, Lima Sur, Lima Este, Lima Norte y el Sistema Especializado de Justicia para la protección y sanción de delitos de Violencia contra la Mujer e*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 4422-2024-TCE-S4

Integrantes del Grupo Familiar – Ítem N° 3”, de acuerdo a los fundamentos expuestos.

2. **Disponer como medida cautelar, la suspensión de la empresa ELMIAN S.A.C. (con R.U.C. N° 20601383382), de participar en cualquier procedimiento de selección, procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco y de contratar con el Estado, por un plazo de cuatro (4) meses, en caso la persona 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 del Banco de la Nación. En caso que 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 pagar la multa se extingue al día hábil siguiente de verificado el depósito respectivo al OSCE o al día siguiente de transcurrido el plazo de suspensión por falta de pago previsto como medida cautelar.
4. Disponer que la Secretaría del Tribunal, registre la sanción en el módulo informático correspondiente.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

JUAN CARLOS CORTEZ TATAJE
PRESIDENTE

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ERICK JOEL MENDOZA MERINO
VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ANNIE ELIZABETH PÉREZ GUTIÉRREZ
VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

SS.

Cortez Tataje.

Pérez Gutiérrez

Mendoza Merino.