



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

Sumilla: *"En las bases integradas [conforme con las bases estándar] se indica que el precio de la oferta de los postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluye el tributo materia de la exoneración, asimismo se requiere que dicha situación se indique expresamente en el Anexo N° 6, pues debe incluirse el siguiente texto: "Mi oferta no incluye [el tributo materia de la exoneración]"*.

Lima, 2 de diciembre de 2021.

VISTO en sesión del 2 de diciembre de 2021 de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 7516/2021.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor Protección Máxima Seguridad Selva S.A.C, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 36-2021-ITP – Primera Convocatoria, convocada por el Instituto Tecnológico de la Producción, para la contratación del servicio de: *"Seguridad y vigilancia para las instalaciones del CITE Forestal Maynas"*; atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. Según la información publicada en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), el 17 de setiembre de 2021, el Instituto Tecnológico de la Producción, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 36-2021-ITP – Primera Convocatoria, para la contratación del servicio de: *"Seguridad y vigilancia para las instalaciones del CITE Forestal Maynas"*, con un valor referencial de S/ 316,413.48 (trescientos dieciséis mil cuatrocientos trece con 48/100 soles), en lo sucesivo **el procedimiento de selección**.

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

El 12 de octubre de 2021, se llevó a cabo la presentación electrónica de ofertas, mientras que el 22 del mismo mes y año se publicó en el SEACE el otorgamiento de la buena pro a la empresa Josephsur S.R.L, en adelante **el Adjudicatario**, por el monto de su oferta económica ascendente a S/ 247,323.60 (doscientos cuarenta

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

y siete mil trescientos veintitrés con 60/100 soles); conforme a los siguientes resultados:

POSTOR	ETAPAS				
	ADMISIÓN	PRECIO OFERTADO (S/)	EVALUACIÓN Y ORDEN DE PRELACIÓN (sorteo)		RESULTADO
JOSEPHSUR S.R.L.	Admitido	S/ 247,323.60	93.20	1	Adjudicatario
PROTECCIÓN MÁXIMA SEGURIDAD SELVA S.A.C	Admitido	S/ 255,564.00	90.19	2	Calificado

2. Mediante *Formulario de Interposición de Recurso Impugnativo* y Escrito N° 1, presentados el 27 de octubre de 2021, ante la Mesa de Partes Virtual del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, el postor Protección Máxima Seguridad Selva S.A.C., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando que se declare la no admisión de la oferta del Adjudicatario y, en consecuencia, se le adjudique la buena pro a su favor; en base a los siguientes argumentos:
- a) En el Anexo N° 6 – Precio de la oferta, obrante en la oferta del Adjudicatario, se ha omitido consignar que su oferta no incluye el tributo al que está exonerado, a pesar que en el Anexo N° 7, declara que goza del beneficio de la exoneración del impuesto general a las ventas.
 - b) Dicha situación configura una omisión de información en el formato de las bases integradas, que tiene directa incidencia en el precio de la oferta, por lo que no es susceptible de ser subsanada, conforme se establece en el numeral 60.1 del artículo 60 del Reglamento [“siempre que no alteren el contenido esencial de la oferta”] y en el literal a) del citado numeral.
 - c) El precio de la oferta es incongruente con el Anexo N° 7, por lo que correspondía que la oferta del Impugnante no sea admitida, conforme se ha desarrollado en la Resolución N° 1950-2019-TCE-S2.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

3. Con Decreto del 29 de octubre de 2021, debidamente notificado el 3 de noviembre del mismo año ante él toma razón, la Secretaría del Tribunal solicitó a la Entidad que emita su pronunciamiento respecto a la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección, a los protocolos sanitarios y demás disposiciones que dicten los sectores y autoridades competentes en el marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19. Para tal fin se le otorgó el plazo de tres (3) días hábiles.

Asimismo, se admitió a trámite el recurso de apelación presentado en el marco del procedimiento de selección, y se corrió traslado a la Entidad, a fin de que cumpla, entre otros aspectos, con registrar en el SEACE el informe técnico legal, en el que indique su posición respecto de los hechos materia de controversia, en el plazo de tres (3) días hábiles y, además, se dispuso notificar el recurso interpuesto, a los postores distintos del Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita este Tribunal, mediante su publicación en el SEACE, y remitir a la Oficina de Administración y Finanzas la constancia de la garantía presentada por el Impugnante para su verificación y custodia.

4. El 8 de noviembre de 2021, la Entidad registró en el SEACE el Informe N° 000003-2021-ITP/YFS-OA y el Informe N° 001917-2021-ITP/OA-ABAST, a través de los cuáles se indicó lo que, a continuación, se resume:

- a) Mediante el Informe N° 0003-2019-ITP/-COMITÉ AS N036-2021, el Comité de Selección señaló lo siguiente:

- La evaluación fue realizada de manera integral teniendo en cuenta el anexo N° 7 y la estructura de costos donde el postor señala la exoneración del IGV, estando acorde el monto al señalado en el Anexo N° 06 – Precio de la Oferta, así mismo, se descarta cualquier incongruencia y reafirma la actuación conforme a los principios de eficacia y eficiencia.
- Se evaluó la propuesta de acuerdo a la normativa vigente y a lo estipulado en las bases integradas por lo cual debería mantenerse dicho otorgamiento de buena pro.

- b) Al examinar la estructura de costos del Adjudicatario, se advierte que si bien es cierto, señala “18% IGV: 00”, también lo es que, cuando señala el costo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

total por puesto, lo hace incluyendo el IGV, generando incongruencia en el mismo documento.

Asimismo, en el Anexo N° 6 – Precio de la oferta de las bases integradas, señalan claramente lo siguiente: *“El postor que goce de alguna exoneración legal, debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración, debiendo incluir el siguiente texto: Mi oferta no incluye (consignar el tributo materia de la exoneración)”*, lo cual no fue aclarado por el Adjudicatario en el precio ofertado, vulnerándose el principio de legalidad.

- c) De la revisión al Anexo N° 6 se verifica que el Adjudicatario no precisó que su oferta se encuentra exonerada del IGV, conforme se había solicitado en las bases, por el contrario en dicho formato se refiere que su oferta incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas, etc.
 - d) Se tiene que el numeral 60.4 del artículo 60 del Reglamento, establece algunas excepciones de subsanación, omitiendo aquellas referidas a la oferta económica conforme a lo sucedido en el presente caso.
 - e) Correspondería revocar la buena pro del procedimiento de selección y otorgar a quien corresponda en el orden de prelación.
5. Con Decreto del 9 de noviembre de 2021 se dio cuenta que la Entidad registró en el SEACE, el Informe N° 000003-2021-ITP/YFS-OA y el Informe N° 001917-2021-ITP/OA-ABAST; asimismo se dispuso la remisión del expediente a la Segunda Sala del Tribunal para que evalúe la información que obra en el mismo y, de ser el caso, dentro del término de cinco (5) días hábiles lo declare listo para resolver. El expediente fue recibido el 11 de noviembre de 2021.
6. A través del Escrito s/n, presentado el 11 de noviembre de 2021 ante la Mesa de Partes Virtual del Tribunal, el Adjudicatario se apersonó al procedimiento y absolvió el traslado del recurso de apelación, solicitando que se declare infundado en el extremo que cuestiona su oferta y, en consecuencia, se confirme la buena pro que le fue otorgada; en base a los siguientes fundamentos:
- i. El cuestionamiento del Impugnante no debe ser atendido, en primer término, debido a que en el mismo Anexo N° 6 se indica que el precio de la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

oferta incluye todos los conceptos *“excepto en el caso de aquellos postores que gocen de exoneraciones, en donde no incluirán en el precio los tributos respectivos”*, lo que da a entender sin lugar a duda que *“los postores que declaren contar con exoneraciones no incluyen en su oferta los impuestos que justamente son materia de excepción”*.

- ii. Del Anexo N° 7, presentado en su oferta, se desprende que, como sujeto de inaplicación del tributo, su oferta evidentemente no lo incluye, ya que – como el Anexo N°6 lo ha señalado – la condición de ser inafecto al tributo [lo que se ha declarado en el Anexo N° 7], tiene como correlativo lógico que no se halle incluido el mismo en el precio ofrecido.
 - iii. Además que en el SEACE se ha registrado la exoneración del IGV, por lo que se “presupone” que dicho impuesto no está incluido en el precio ofertado.
 - iv. Inclusive en su oferta se presentó la estructura de costos, en donde se ha consignado “costo cero” en el rubro del IGV, lo que evidencia que no se aplicó el impuesto referido, por lo que no existe incongruencia alguna en su oferta.
7. Con Decreto del 11 de noviembre de 2021, se dispuso tener por apersonado al Adjudicatario en el presente procedimiento, en calidad de tercero administrado.
8. A través del Decreto del 11 de noviembre de 2021, se convocó a audiencia pública para el 18 del mismo mes y año, la misma que se llevó a cabo con la participación de los representantes del Impugnante, del Adjudicatario y de la Entidad.
9. Con Decreto del 18 de noviembre de 2021, se dispuso lo siguiente:
“(…)

A LA ENTIDAD - INSTITUTO TECNOLÓGICO DE LA PRODUCCIÓN:

- *Sírvase remitir un Informe Técnico Legal Complementario en el que se indique cual fue el motivo por el que, la empresa Josephsur S.R.L, presentó la estructura de costos cuya imagen se reproduce en el Informe N° 001917-2021-ITP/OA-ABAST.*
- *Asimismo, deberá remitir la copia legible de la mencionada estructura de costos y de los demás documentos que fueron presentados junto a aquella.*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

(...)”

10. Con Decreto del 25 de noviembre de 2021, se declaró el expediente listo para resolver.

II. FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y el Reglamento, normas aplicables a la resolución del presente caso.

III. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

2. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección y las que surjan en los procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, sólo pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a lo que establezca el Reglamento.
3. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir, en la procedencia inicia el análisis sustancial puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente remitirnos a las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, a fin de determinar si el presente recurso es procedente o, por el contrario, se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Superior de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

- a) *La Entidad o el Tribunal, según corresponda, carezca de competencia para resolverlo.*

El artículo 117 del Reglamento delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado o referencial sea superior a cincuenta (50) UIT¹ y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. También dispone que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto a un ítem de una Adjudicación simplificada, cuyo valor referencial total asciende al monto de S/ 316,413.48 (trescientos dieciséis mil cuatrocientos trece con 48/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por ello este Tribunal es competente para conocerlo.

- b) *Sea interpuesto contra alguno de los actos que no son impugnables.*

El artículo 118 del Reglamento ha establecido taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: i) las actuaciones materiales relativas a la planificación de las contrataciones, ii) las actuaciones preparatorias de la Entidad convocante, destinadas a organizar la realización de procedimientos de selección, iii) los documentos del procedimiento de selección y/o su integración, iv) las actuaciones materiales referidas al registro de participantes, y v) las contrataciones directas.

En el caso concreto, el Impugnante ha interpuesto recurso de apelación solicitando que se revoque el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario; por consiguiente, se advierte que el acto objeto de cuestionamiento no se encuentra comprendido en la relación de actos inimpugnables.

- c) *Sea interpuesto fuera del plazo.*

El artículo 119 del Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado

¹

Unidad Impositiva Tributaria.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

el otorgamiento de la buena pro, mientras que en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles, siendo los plazos indicados aplicables a todo recurso de apelación. Asimismo, la apelación contra los actos dictados con posterioridad al otorgamiento de la buena pro, contra la declaración de nulidad, cancelación y declaratoria de desierto del procedimiento, debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar y, en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles.

Asimismo, el artículo 76 del Reglamento establece que, luego de la calificación de las ofertas, el comité de selección debe otorgar la buena pro, mediante su publicación en el SEACE. Adicionalmente, el Acuerdo de Sala Plena N° 03-2017/TCE ha precisado que en el caso de la licitación pública, concurso público, adjudicación simplificada, subasta inversa electrónica, selección de consultores individuales y comparación de precios, para contratar bienes, servicios en general y obras, el plazo para impugnar se debe computar a partir del día siguiente de la notificación de la buena pro a través del SEACE.

En aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, el Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer el recurso de apelación, plazo que vencía el 29 de octubre de 2021, considerando que el otorgamiento de la buena pro se notificó en el SEACE el 22 del mismo mes y año.

Al respecto, del expediente fluye que mediante *Formulario de Interposición de Recurso Impugnativo* y Escrito N° 1, presentados el 27 de octubre de 2021, ante la Mesa de Partes Virtual del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Impugnante interpuso su recurso de apelación, es decir, dentro de plazo estipulado en la normativa vigente.

- d) *El que suscriba el recurso no sea el impugnante o su representante.*

De la revisión del recurso de apelación, se aprecia que éste aparece suscrito por el señor Lucio Tomaylla Llalli, gerente general del Impugnante.

- e) *El impugnante se encuentre impedido para participar en los procedimientos de selección y/o contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley.*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

Al respecto, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría evidenciarse que el Impugnante se encuentra inmerso en alguna causal de impedimento.

- f) *El impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría evidenciarse que el Impugnante se encuentra incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.

- g) *El impugnante carezca de interés para obrar o de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.*

El numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante TUO de la LPAG, establece la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que, en materia de contrataciones del Estado, es el recurso de apelación.

Nótese que, en el presente caso, la decisión de la Entidad, de determinarse irregular, causaría agravio al Impugnante en su interés legítimo como postor de acceder a la buena pro del procedimiento de selección, puesto que el otorgamiento de la buena pro habría sido realizado transgrediendo lo establecido en la Ley, el Reglamento y las bases; por tanto, cuenta con legitimidad procesal e interés para obrar.

- h) *Sea interpuesto por el postor ganador de la buena pro.*

En el caso concreto, la oferta del Impugnante quedó en el segundo lugar en el orden de prelación.

- i) *No exista conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio del mismo.*

El Impugnante solicita que se revoque el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, en ese sentido, de la revisión a los fundamentos del recurso de apelación, se aprecia que éstos se encuentran orientados a sustentar



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

su pretensión, no incurriéndose, por lo tanto, en la presente causal de improcedencia.

4. En consecuencia, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, por lo que corresponde realizar el análisis de los asuntos de fondo propuestos.

IV. PRETENSIONES:

5. De la revisión del recurso de apelación se advierte que el Impugnante solicitó a este Tribunal lo siguiente:
 - i. Se desestime la oferta del Adjudicatario del procedimiento de selección.
 - ii. Se revoque el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.
 - iii. Se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

Por su parte el Adjudicatario solicitó a este Tribunal lo siguiente:

- i. Se confirme el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.

V. FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

6. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual resulta necesario fijar los puntos controvertidos del presente recurso.

Al respecto, es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 y literal b) del artículo 127 del Reglamento, que establece que la determinación de los puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en el escrito que contiene el recurso de apelación y en el escrito de absolución de traslado del recurso de apelación, presentados dentro del plazo previsto, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

Cabe señalar que lo antes citado, tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes, de manera que las partes tengan la posibilidad de ejercer su derecho de contradicción respecto de lo que ha sido materia de impugnación; pues lo contrario, es decir acoger cuestionamientos distintos a los presentados en el recurso de apelación o en el escrito de absolución, implicaría colocar en una situación de indefensión a la otra parte, la cual, dado los plazos perentorios con que cuenta el Tribunal para resolver, vería conculcado su derecho a ejercer una nueva defensa.

En razón de lo expuesto, este Colegiado considera pertinente hacer mención que, el Tribunal, una vez admitido el recurso de apelación, debe notificar a la Entidad y a los postores distintos al Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal, con el recurso de apelación y sus anexos, mediante su publicación en el SEACE, a efectos que estos lo absuelvan en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles.

Siendo así, en el presente caso, se advierte que el 3 de noviembre de 2021, el Tribunal notificó el recurso de apelación a través del SEACE, por lo que el Adjudicatario tenía hasta el 8 de noviembre de 2021; sin embargo, en la fecha indicada no absolvió el traslado del recurso de apelación, pues recién lo hizo el 11 del mismo mes y año.

En razón de lo expuesto, se advierte que el Adjudicatario no cumplió con presentar la absolución del recurso de apelación dentro del plazo establecido, razón por la cual solo corresponde atender los argumentos que haya podido exponer respecto de los cuestionamientos contra su oferta, en ejercicio legítimo de su derecho de defensa.

En el marco de lo indicado, los puntos controvertidos a esclarecer consisten en:

- i. Determinar si el precio de la oferta del Adjudicatario cumple con lo establecido en las bases integradas del procedimiento de selección o si, por el contrario, corresponde declarar la no admisión de su oferta y revocar el otorgamiento de la buena pro.
- ii. Determinar si corresponde otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE

Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

VI. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

7. Con el propósito de dilucidar la presente controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
8. En adición a lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.

En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Colegiado se avocará al análisis de los puntos controvertidos planteados en el presente procedimiento de impugnación.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si el precio de la oferta del Adjudicatario cumple con lo establecido en las bases integradas del procedimiento de selección o si, por el contrario, corresponde declarar la no admisión de su oferta y revocar el otorgamiento de la buena pro.

9. Mediante el recurso de apelación presentado, el Impugnante señala que en el Anexo N° 6 – Precio de la oferta, obrante en la oferta del Adjudicatario, se ha omitido consignar que su oferta no incluye el tributo al que está exonerado, apesar que en el Anexo N° 7, declara que goza del beneficio de la exoneración del impuesto general a las ventas.

Asimismo, que dicha situación configura una omisión de información en el formato de las bases integradas, que tiene directa incidencia en el precio de la oferta, por lo que no es susceptible de ser subsanada, conforme se establece en el numeral

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

60.1 del artículo 60 del Reglamento [“siempre que no alteren el contenido esencial de la oferta”] y en el literal a) del citado numeral.

Finalmente, que el precio de la oferta es incongruente con el Anexo N° 7, por lo que correspondía que la oferta del Impugnante no sea admitida, conforme se ha desarrollado en la Resolución N° 1950-2019-TCE-S2.

10. Al respecto, el Adjudicatario respondió que el cuestionamiento del Impugnante no debe ser atendido, debido a que en el mismo Anexo N° 6 se indica que el precio de la oferta incluye todos los conceptos *“excepto en el caso de aquellos postores que gocen de exoneraciones, en donde no incluirán en el precio los tributos respectivos”*, lo que da a entender sin lugar a duda que *“los postores que declaren contar con exoneraciones no incluyen en su oferta los impuestos que justamente son materia de excepción”*.

Asimismo, que del Anexo N° 7, presentado en su oferta, se desprende que, como sujeto de inaplicación del tributo, su oferta evidentemente no lo incluye, ya que – como el Anexo N° 6 lo ha señalado – la condición de ser inafecto al tributo [lo que se ha declarado en el Anexo N° 7], tiene como correlativo lógico que no se halle incluido el mismo en el precio ofrecido. Además que en el SEACE se ha registrado la exoneración del IGV, por lo que se “presupone” que dicho impuesto no está incluido en el precio ofertado.

Finalmente, que en su oferta se presentó la estructura de costos, en donde se ha consignado “costo cero” en el rubro del IGV, lo que evidencia que no se aplicó el impuesto referido, por lo que no existe incongruencia alguna en su oferta.

11. Por su parte, la Entidad indica que, al examinar la estructura de costos del Adjudicatario, se advierte que, si bien es cierto, señala *“18% IGV: 00”*, también lo es que, cuando señala el costo total por puesto, lo hace incluyendo el IGV, generando incongruencia en el mismo documento.

Por otro lado, de la revisión al Anexo N° 6, se verifica que el Adjudicatario no precisó que su oferta se encuentra exonerada del IGV, conforme se había solicitado en las bases, por el contrario, en dicho formato se refiere que su oferta incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas, etc.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

12. En este punto, resulta pertinente indicar que, respecto al sistema de contratación "A suma alzada", en el literal a) del artículo 35 del Reglamento se establece lo siguiente:

"(...)

*a) A suma alzada, aplicable cuando las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación estén definidas en las especificaciones técnicas, en los términos de referencia o, en el caso de obras, en los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra, respectivas. **El postor formula su oferta por un monto fijo integral** y por un determinado plazo de ejecución, para cumplir con el requerimiento.*

(...)" (El resaltado es agregado).

13. En dicho contexto, es pertinente traer a colación que las bases estándar aprobadas por el OSCE², correspondiente a la Adjudicación Simplificada para la contratación de servicios, aplicables al procedimiento de selección, en el acápite 2.2.1.1, documentos para la admisión de la oferta, del numeral "Documentación de presentación obligatoria de la sección específica", hace referencia a lo siguiente:

"(...)

*h) El precio de la oferta en [CONSIGNAR LA MONEDA EN LA QUE SE DEBE PRESENTAR LA OFERTA] **debe registrarse directamente en el formulario electrónico del SEACE.***

Adicionalmente, se debe adjuntar el Anexo N° 6 en el caso de procedimientos convocados a precios unitarios, esquema mixto de suma alzada y precios unitarios, porcentajes u honorario fijo y comisión de éxito, según corresponda.

En el caso de procedimientos convocados a suma alzada únicamente se debe adjuntar el Anexo N° 6 cuando corresponda indicar el monto de la oferta de la prestación accesoria o que el postor goza de alguna exoneración legal.

El precio total de la oferta y los subtotales que lo componen son expresados con dos (2) decimales. Los precios unitarios pueden ser expresados con más de dos (2) decimales.

² Bases estándar aprobadas mediante la Directiva N° 001-2019-OSCE/CD – según modificaciones dispuestas en las Resoluciones N° 057-2019-OSCE/PRE, N° 098-2019-OSCE/PRE, N° 111-2019-OSCE/PRE, N° 185-2019-OSCE/PRE, N° 235-2019-OSCE/PRE, N° 092-2020-OSCE/PRE, N° 120-2020-OSCE/PRE, N° 100-2021-OSCE/PRE, antes de la vigencia de la Resolución N° 137-2021-OSCE/PRE.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

Importante

- El órgano encargado de las contrataciones o el comité de selección, según corresponda, verifica la presentación de los documentos requeridos. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida.
- En caso de requerir estructura de costos o análisis de precios, esta se presenta para el perfeccionamiento del contrato.

(...)" (El resaltado es agregado)

Por otro lado, las referidas bases estándar contemplan el formato del Anexo N° 6, para los procedimientos de selección convocados bajo el sistema de suma alzada, conforme se muestra a continuación:

Importante para la Entidad	
En caso de la prestación de servicios bajo el sistema a suma alzada incluir el siguiente anexo: Esta nota deberá ser eliminada una vez culminada la elaboración de las bases.	
ANEXO N° 6 PRECIO DE LA OFERTA	
Señores [CONSIGNAR ÓRGANO ENCARGADO DE LAS CONTRATACIONES O COMITÉ DE SELECCIÓN, SEGÚN CORRESPONDA] ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° [CONSIGNAR NOMENCLATURA DEL PROCEDIMIENTO] Presente -	
Es grato dirigirme a usted, para hacer de su conocimiento que, de acuerdo con las bases, mi oferta es la siguiente:	
CONCEPTO	PRECIO TOTAL
TOTAL	
El precio de la oferta [CONSIGNAR LA MONEDA DE LA CONVOCATORIA] incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar, excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos.	
[CONSIGNAR CIUDAD Y FECHA]	
Firma, Nombres y Apellidos del postor o Representante legal o común, según corresponda	
Importante	
<ul style="list-style-type: none">• El postor debe consignar el precio total de la oferta, sin perjuicio que, de resultar favorecido con la buena pro, presente el detalle de precios unitarios para el perfeccionamiento del contrato.• El postor que goce de alguna exoneración legal, debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración, debiendo incluir el siguiente texto: Mi oferta no incluye [CONSIGNAR EL TRIBUTO MATERIA DE LA EXONERACIÓN].	
Importante para la Entidad	
<ul style="list-style-type: none">• En caso de procedimientos según relación de ítems, consignar lo siguiente: "El postor puede presentar el precio de su oferta en un solo documento o documentos independientes, en los ítems que se presente".• En caso de contrataciones que conlleven la ejecución de prestaciones accesorias, consignar lo siguiente: "El postor debe detallar en el precio de su oferta, el monto correspondiente a la prestación principal y las prestaciones accesorias".	
Incluir o eliminar, según corresponda	

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

14. Ahora bien, en el numeral 2.2.1.1 del segundo capítulo de la Sección Específica de las bases integradas del procedimiento de selección, se establece como requisito para la admisión de ofertas, entre otros, el siguiente:

- f) El precio de la oferta en SOLES debe registrarse directamente en el formulario electrónico del SEACE.

Adicionalmente, se debe adjuntar el Anexo N° 6 en el caso de procedimientos que no se convoquen a suma alzada.

En el caso de procedimientos convocados a suma alzada únicamente se debe adjuntar el Anexo N° 6 cuando corresponda indicar el monto de la oferta de la prestación accesoria o que el postor goza de alguna exoneración legal.

El precio total de la oferta y los subtotales que lo componen son expresados con dos (2) decimales. Los precios unitarios pueden ser expresados con más de dos (2) decimales.

Importante

- El órgano encargado de las contrataciones o el comité de selección, según corresponda, verifica la presentación de los documentos requeridos. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida.
- En caso de requerir estructura de costos o análisis de precios, esta se presenta para el perfeccionamiento del contrato.

Asimismo, en la página 63 del mencionado cuerpo normativo, se contempla el formato del Anexo N° 6, según se muestra a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

ANEXO N° 6							
PRECIO DE LA OFERTA							
Señores COMITÉ DE SELECCIÓN ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 36-2021-ITP]							
Presente.-							
Es grato dirigirme a usted, para hacer de su conocimiento que, de acuerdo con las bases, mi oferta es la siguiente:							
<table border="1"><thead><tr><th>CONCEPTO</th><th>PRECIO TOTAL</th></tr></thead><tbody><tr><td> </td><td> </td></tr><tr><td>TOTAL</td><td> </td></tr></tbody></table>	CONCEPTO	PRECIO TOTAL			TOTAL		
CONCEPTO	PRECIO TOTAL						
TOTAL							
El precio de la oferta [CONSIGNAR LA MONEDA DE LA CONVOCATORIA] incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar; excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos.							
[CONSIGNAR CIUDAD Y FECHA]							
Firma, Nombres y Apellidos del postor o Representante legal o común, según corresponda							
<div>Importante<ul style="list-style-type: none">El postor debe consignar el precio total de la oferta, sin perjuicio que, de resultar favorecido con la buena pro, presente el detalle de precios unitarios para el perfeccionamiento del contrato.El postor que goce de alguna exoneración legal, debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración, debiendo incluir el siguiente texto: <i>Mi oferta no incluye [CONSIGNAR EL TRIBUTO MATERIA DE LA EXONERACIÓN].</i></div>							

Como se aprecia, las citadas disposiciones de las bases integradas dan cuenta que el procedimiento de selección ha sido convocado bajo el sistema de suma alzada, conforme se indica expresamente en el numeral 1.5 del primer capítulo de la Sección Específica.

15. Atendiendo a lo precedentemente expuesto, se advierte que – en el marco del procedimiento de selección convocado bajo el sistema de suma alzada – las bases requieren que el precio de la oferta se registre directamente en el formulario electrónico del SEACE, teniendo en cuenta la regulación normativa del sistema de suma alzada, donde expresamente se establece que la oferta se formula por un monto fijo integral.

No obstante, lo anterior tiene ciertas excepciones, siendo estas: (i) cuando corresponda indicar el monto de la oferta de la prestación accesoria o, (ii) cuando

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

el postor goza de alguna exoneración legal. En tales casos, los postores deberán presentar el Anexo N° 6 como requisito para la admisión de sus ofertas, según lo regulado en las bases integradas, conforme se establece en las bases estándar.

Tal es así, que en el formato del Anexo N° 6 [que se encuentra en ambos cuerpos normativos], se establece lo siguiente:

- El precio de la oferta [CONSIGNAR LA MONEDA DE LA CONVOCATORIA] incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar; **excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos.**
- El postor que goce de alguna exoneración legal, debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración, debiendo incluir el siguiente texto:

Mi oferta no incluye [CONSIGNAR EL TRIBUTO MATERIA DE LA EXONERACIÓN]”.

(El resaltado es agregado)

Como puede verse, en las bases integradas [conforme con las bases estándar] se indica que el precio de la oferta de los postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluye el tributo materia de la exoneración, asimismo se requiere que dicha situación se indique expresamente en el Anexo N° 6, pues debe incluirse el siguiente texto: “Mi oferta no incluye [el tributo materia de la exoneración]”.

16. Teniendo claro lo establecido en las citadas disposiciones, resta revisar la documentación presentada en la oferta del Adjudicatario. Así, se advierte que dicho postor registró el precio de su oferta en la ficha SEACE del procedimiento de selección y también declaró sobre la exoneración establecida por la Ley de promoción de la selva, conforme se muestra a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

Entidad convocante INSTITUTO TECNOLÓGICO DE LA PRODUCCIÓN
Nomenclatura AS-SM-36-2021-ITP-1
Nro. de convocatoria 1
Objeto de contratación Servicio
Descripción del objeto SERVICIO DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PARA LAS INSTALACIONES DEL CITE FORESTAL MAYNAS
Número de Contratación ITP-2021-707

Datos del ítem

Nro. ítem	1
Descripción del ítem	SERVICIO DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PARA LAS INSTALACIONES DEL CITE FORESTAL MAYNAS
Cantidad solicitada	1
Denominación del bien o servicio común	
Nombre o Razón social	JOSEPHSUR S.R.L.

Propuesta Técnica

Admisión de Propuesta	
-----------------------	--

Propuesta Económica

Ley de promoción de la Selva	Si
Cantidad ofertada	1
Monto ofertado	247323.60

Por otro lado, de la revisión del archivo de su oferta se ha encontrado el Anexo N° 7, mediante el cual declara que goza del beneficio de la exoneración del IGV previsto en la Ley N° 27037, Ley de Promoción de la Inversión en la Amazonía.

Asimismo, a folios 8 del referido archivo de la oferta, se incluyó el Anexo N° 6, cuyo contenido integral se reproduce a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2



Page 0

JOSEPHSUR S.R.L.

Investigación y Seguridad

ANEXO N° 6

PRECIO DE LA OFERTA

Señores
COMITÉ DE SELECCIÓN
ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 36-2021-ITP
Presente -

Es grato dirigirme a usted, para hacer de su conocimiento que, de acuerdo con las bases, mi oferta es la siguiente:

CONCEPTO	PRECIO TOTAL
SERVICIO DE SEGURIDAD Y VIGILANCIA PARA LAS INSTALACIONES CITE FORESTAL MAYNAS	S/ 247,323.60
TOTAL	S/ 247,323.60

El precio de la oferta en [soles] incluye todos los tributos, seguros, transporte, inspecciones, pruebas y, de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio a contratar; excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos.

Huanuco, 12 de Octubre del 2021

JOSEPHSUR S.R.L.
Lucio Tomaylla Llahtti
DNI: 62027130
GERENTE GENERAL

Of. Principal: Calle Arriba Perú N° 134 - Loreto - Maynas - Iquitos
Telf.: 065 - 251444 Cel.: 966058969 / RPM #0025470 / RPC 955738389
E-mail: tomaylla@josephsur.com / josephsur_srl@hotmail.com

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

Nótese que en el citado Anexo N° 6 no se indica expresamente que la oferta no incluye el tributo materia de exoneración [IGV], a pesar que el Adjudicatario se encuentra exonerado del IGV, según lo señalado en la ficha SEACE y en el Anexo N° 7.

17. De la información previamente analizada, se advierte que el Adjudicatario goza de una exoneración legal [exoneración del IGV dispuesta por la Ley N° 27037], por lo que estaba obligado a presentar el Anexo N° 6 [como requisito para la admisión de ofertas], en el que debía indicarse expresamente dicha información.

Sin embargo, en el Anexo N° 6 presentado en la oferta del Adjudicatario, no se ha indicado que su oferta no incluye el IGV, conforme se requiere en las bases integradas para aquellos postores que gocen de ese beneficio.

En ese sentido, ha quedado acreditado que en la oferta del Adjudicatario no se cumplió con presentar el Anexo N° 6 [requisito para la admisión de su oferta], conforme a las disposiciones establecidas en las bases integradas.

18. Por tanto, corresponde acoger la pretensión del Impugnante y **declarar la no admisión** de la oferta presentada por el Adjudicatario y, en consecuencia, **revocar** el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.
19. Asimismo, considerando lo señalado, carece de objeto analizar la supuesta incongruencia de la oferta del Adjudicatario, toda vez que el resultado de dicho análisis no variará su condición en el procedimiento de selección.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde otorgar la buena pro del procedimiento de selección al Impugnante.

20. De acuerdo con el “Acta de Buena Pro”, publicada en el SEACE, se advierte que la oferta del Impugnante ocupó el segundo lugar en el orden de prelación [teniendo en cuenta que las ofertas que ocuparon el primer y segundo lugar fueron rechazadas], consignándose además que ha sido admitida y calificada.
21. En ese sentido, teniendo en cuenta que se determinó desestimar la oferta del Adjudicatario, se tiene que la oferta del Impugnante ocupa el primer lugar en el orden de prelación, por lo que corresponde que, en el presente caso, se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

22. Es pertinente indicar que el resultado de la revisión de la oferta del Impugnante, efectuada por el Comité de Selección, se encuentra consentido y premunido de la presunción de validez, regulada en el artículo 9 del TUO de la LPAG, en los extremos que no fueron cuestionados ante esta instancia, dentro del plazo legal establecido en la normativa.
23. Conforme a lo analizado precedentemente, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 128 del Reglamento, corresponde otorgar al Impugnante la buena pro del procedimiento de selección; y, por ende, su recurso de apelación, en este extremo, debe declararse **fundado**.
24. Por otra parte, dado que este Tribunal ha concluido declarar fundado el recurso de apelación, en virtud al artículo 132 del Reglamento, corresponde devolver la garantía presentada por el Impugnante.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Ponente Steven Aníbal Flores Olivera y la intervención de los Vocales Carlos Enrique Quiroga Periche y Cecilia Berenise Ponce Cosme, atendiendo a la conformación de la Segunda Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, vigente a partir del 14 de marzo de 2019, 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. Declarar **fundado** el recurso de apelación interpuesto por el postor Protección Máxima Seguridad Selva S.A.C, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 36-2021-ITP – Primera Convocatoria, convocada por el Instituto Tecnológico de la Producción, para la contratación del servicio de: "*Seguridad y vigilancia para las instalaciones del CITE Forestal Maynas*", por los fundamentos expuestos. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1 Tener por **no admitida** la oferta del postor Josephsur S.R.L, de la Adjudicación Simplificada N° 36-2021-ITP – Primera Convocatoria y, en consecuencia, **revocar la buena pro** que le fue otorgada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 04131-2021-TCE-S2

- 1.2 Otorgar la buena pro** de la Adjudicación Simplificada N° 36-2021-ITP – Primera Convocatoria, al postor Protección Máxima Seguridad Selva S.A.C.
 - 1.3 Devolver** la garantía otorgada por el postor Protección Máxima Seguridad Selva S.A.C, al interponer su recurso de apelación.
- 2. Declarar** que la presente resolución agota la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

SS.
Quiroga Periche.
Ponce Cosme.
Flores Olivera