



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Sumilla: “(...) el régimen de rechazo de ofertas no significa que se amparen decisiones arbitrarias, sino que las mismas se encuentren debidamente fundamentadas, tal como lo prevé el numeral 68.2 del artículo 68 del Reglamento”.

Lima, 23 de agosto de 2024.

VISTO en sesión del 23 de agosto de 2024, de la Sexta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 7977/2024.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor ASD Industrias Alimentarias S.A.C. contra el rechazo de su oferta y el otorgamiento de la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 de la Licitación Pública N° 011-2023-HNCH – Primera convocatoria, llevada a cabo para la contratación de suministro de bienes: “Adquisición de alimentos, víveres frescos, frutas, víveres secos, carne de res, carne de aves, lácteos, embutidos y panes por un periodo de doce (12) meses para el Departamento de Nutrición y Dietética del Hospital Nacional Cayetano Heredia”; y atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES:

1. De acuerdo a la información registrada en el SEACE, el 27 de diciembre de 2023, el Hospital Nacional Cayetano Heredia, en adelante **la Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 011-2023-HNCH – Primera convocatoria, según relación de ítems paquete, efectuada para la contratación de suministro de bienes: “Adquisición de alimentos, víveres frescos, frutas, víveres secos, carne de res, carne de aves, lácteos, embutidos y panes por un periodo de doce (12) meses para el Departamento de Nutrición y Dietética del Hospital Nacional Cayetano Heredia”, con un valor estimado total de S/ 2 026 914.40 (dos millones veintiséis mil novecientos catorce con 40/100 soles), en adelante **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 modificatorias, en lo sucesivo **el Reglamento**.

El ítem paquete N° 1, materia de impugnación, se convocó por el valor estimado de S/ 497 604.00 (cuatrocientos noventa y siete mil seiscientos cuatro con 00/100 soles) y tiene por objeto la contratación del suministro de los siguientes víveres frescos:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Tabla 1.*Viveres frescos requeridos para el ítem paquete N° 1*

Ítem	Descripción	Unidad de medida	Cantidad total
1.1	Aceituna en botija a granel	kg	720
1.2	Acelga (al peso)	kg	552
1.3	Albahaca (al peso)	kg	540
1.4	Brócoli (al peso)	kg	2160
1.5	Tomate (al peso)	kg	14 400
1.6	Espinaca (al peso)	kg	1152
1.7	Col china (al peso)	kg	960
1.8	Pac choy (al peso)	kg	672
1.9	Lechuga orgánica (al peso)	kg	1080
1.10	Zapallo italiano (al peso)	kg	1200
1.11	Caigua (al peso)	kg	3720
1.12	Apio (al peso)	kg	6480
1.13	Cebolla china (al peso)	kg	720
1.14	Poro (al peso)	kg	5400
1.15	Pimiento morrón (al peso)	kg	1632
1.16	Cebolla roja (al peso)	kg	24 000
1.17	Lechuga americana	Unidad	2160
1.18	Zapallo loche (al peso)	kg	144
1.19	Rocoto al peso	kg	576
1.20	Ajo pelado a granel	kg	3600
1.21	Ají verde	kg	1800
1.22	Olluco	kg	5280
1.23	Beterraga (al peso)	kg	1080
1.24	Rabanito (al peso)	kg	840
1.25	Nabo (al peso)	kg	4320
1.26	Zanahoria (al peso)	kg	18 720
1.27	Kion fresco (al peso)	kg	324
1.28	Arveja china jolantao (al peso)	kg	480
1.29	Frijol verde	kg	576
1.30	Frijol chino	kg	1128
1.31	Haba fresca	kg	432
1.32	Menta (al peso)	kg	720
1.33	Culantro (al peso)	kg	1200
1.34	Hierba buena (al peso)	kg	240
1.35	Huacatay (al peso)	kg	432
1.36	Perejil (al peso)	kg	432
1.37	Romero (al peso)	kg	192

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

1.38	Tomillo (al peso)	kg	108
1.39	Manzanilla fresca (al peso)	kg	1152

Por su parte, el ítem paquete N° 2, materia de impugnación, se convocó por el valor estimado de S/ 199 668.00 (ciento noventa y nueve mil seiscientos sesenta y ocho con 00/100 soles) y tiene por objeto la contratación del suministro de las siguientes frutas:

Tabla 2.
Frutas requeridas para el ítem paquete N° 2

Ítem	Descripción	Unidad de medida	Cantidad total
2.1	Membrillo (al peso)	kg	5040
2.2	Cocona (al peso)	kg	1296
2.3	Tuna (al peso)	kg	15 120
2.4	Piña cayena (al peso)	kg	25 800

Según el cronograma del procedimiento de selección, el 14 de febrero de 2024, se llevó a cabo la presentación de ofertas de manera electrónica; asimismo, el 8 de abril del mismo año, se notificó a través del SEACE el otorgamiento de la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 a favor del postor Comercial JHV del Centro E.I.R.L., por el valor de sus respectivas ofertas económicas, ascendentes a S/ 401 477.88 (cuatrocientos un mil cuatrocientos setenta y siete con 88/100 soles) y S/ 177 686.40 (ciento setenta y siete mil seiscientos ochenta y seis con 40/100 soles), respectivamente, obteniéndose los siguientes resultados¹:

Ítem paquete N° 1:

Tabla 3.
Resultados iniciales según el acta, respecto al ítem paquete N° 1

POSTOR	ETAPAS				
	Admisión	Evaluación		Orden de prelación	Calificación y resultados
		Precio	Puntaje total obtenido		
Comercial JHV del Centro E.I.R.L.	Admitido	S/ 401 477.88	100.00	1	Calificado (Adjudicatario)

¹ Información extraída del “Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de buena pro” de fecha 26 de marzo de 2024, así como el “Acta de actualización de previsión presupuesta” del 8 de abril de 2024.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Servicios de Alimentación Yusep Ananias E.I.R.L.	Admitida	S/ 528 361.20	75.99	2	Calificado (2do. Lugar)
ASD Industrias Alimentarias S.A.C.	No admitida	-	-	-	No admitida

Ítem paquete N° 2:

Tabla 4.

Resultados iniciales según el acta, respecto al ítem paquete N° 2

POSTOR	ETAPAS				
	Admisión	Evaluación		Orden de prelación	Calificación y resultados
		Precio	Puntaje total obtenido		
Comercial JHV del Centro E.I.R.L.	Admitido	S/ 177 686.40	100.00	1	Calificado (Adjudicatario)
Servicios de Alimentación Yusep Ananias E.I.R.L.	Admitida	S/ 258 085.20	68.85	2	Calificado (2do. Lugar)
ASD Industrias Alimentarias S.A.C.	No admitida	-	-	-	No admitida

Posteriormente, mediante Escritos N° 1 y N° 2, presentados el 18 y 22 de abril de 2024, respectivamente, en la Mesa de Partes el Tribunal de Contrataciones del Estado, la empresa ASD Industrias Alimentarias S.A.C. interpuso recurso de apelación contra la no admisión de su oferta, solicitando que se revoque la no admisión de su oferta, se deje sin efecto el otorgamiento de la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2, se disponga que su oferta sea admitida, calificada y evaluada por el comité de selección, y se le otorgue la buena pro de los mismos. A raíz de ello, se abrió el expediente administrativo N° 4369/2024.TCE.

En el marco del referido expediente, el 31 de mayo de 2024, la Primera Sala del Tribunal emitió la Resolución N° 2043-2024-TCE-S1, mediante la cual declaró la nulidad de oficio del procedimiento de selección y lo retrotrajo a la evaluación y calificación de ofertas.

Como sustento de su decisión, el Colegiado describió que, en realidad, lo que el comité de selección realizó respecto a la oferta del postor ASD Industrias Alimentarias S.A.C. fue su rechazo y no su admisión, ya que la desestimó bajo el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

argumento que era temeraria; por tanto, consideró que el comité de selección realizó el rechazo de la oferta en mención en una etapa que no correspondía. Asimismo, señaló como vicio que el comité de selección no precisó las razones concretas por las cuales concluyó que la oferta era temeraria, sino únicamente hizo referencia a los Informes N° 267 y N° 332-2024-DND-HNCH, que no se publicaron conjuntamente con el acta respectiva.

En atención a lo dispuesto en la Resolución N° 2043-2024-TCE-S1, el 6 de junio de 2024, se continuó el procedimiento de selección en una segunda ficha de selección; es así que, el 9 de julio del mismo año, se notificó a través del SEACE el otorgamiento de la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 a favor del postor Comercial JHV del Centro E.I.R.L., en adelante, el **Adjudicatario**, por el valor de sus respectivas ofertas económicas, antes mencionadas, obteniéndose los siguientes resultados²:

Ítem paquete N° 1:

Tabla 5.

Resultados finales según el acta impugnada, respecto al ítem paquete N° 1

POSTOR	ETAPAS				
	Admisión	Evaluación		Orden de prelación	Calificación y resultados
		Precio	Puntaje total obtenido		
ASD Industrias Alimentarias S.A.C.	Admitido	S/ 349 371.60	100.00	1	Calificada pero rechazada
Comercial JHV del Centro E.I.R.L.	Admitido	S/ 401 477.88	87.02	2	Calificado (Adjudicatario)
Servicios de Alimentación Yusep Ananias E.I.R.L.	Admitida	S/ 528 361.20	66.12	3	Calificado (2do. Lugar de ofertas vigentes)

² Información extraída del “Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de buena pro” de fecha 27 de junio de 2024.

Tribunal de Contrataciones del Estado Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Ítem paquete N° 2:

Tabla 6.

Resultados finales según el acta impugnada, respecto al ítem paquete N° 2

POSTOR	ETAPAS				
	Admisión	Evaluación		Orden de prelación	Calificación y resultados
		Precio	Puntaje total obtenido		
ASD Industrias Alimentarias S.A.C.	Admitido	S/ 120 628.80	100.00	1	Calificada pero rechazada
Comercial JHV del Centro E.I.R.L.	Admitido	S/ 177 686.40	67.89	2	Calificado (Adjudicatario)
Servicios de Alimentación Yusep Ananias E.I.R.L.	Admitida	S/ 258 085.20	46.74	3	Calificado (2do. Lugar)

2. Mediante Escrito N° 01, presentado el 18 de julio de 2024 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, y subsanado el 22 del mismo mes y año, el postor ASD Industrias Alimentarias S.A.C., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el rechazo de su oferta y el otorgamiento de la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección, solicitando que se revoque el rechazo de su oferta y se le otorgue la buena pro.

Como sustento de sus pretensiones, ofrece los siguientes fundamentos:

Cuestión previa:

- De manera previa a sus pretensiones, informa que, luego de la emisión de la Resolución N° 2043-2024-TCE-S1 del 31 de mayo de 2024, presentó en el expediente administrativo N° 4369/2024.TCE hasta tres documentos (escrito del 19 de junio de 2024, escrito del 20 de junio de 2024 y la Carta N° 116-2024-ASD), mediante los cuales denunció que el comité de selección se resistía a cumplir con lo dispuesto en dicho pronunciamiento.
- Asimismo, expresa que, mediante decreto del 25 de junio de 2024, emitido en el referido expediente, el Tribunal requirió a la Entidad que en el plazo de tres (3) días hábiles informe sobre las acciones realizadas para dar cumplimiento

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

a lo dispuesto en el pronunciamiento descrito anteriormente, bajo responsabilidad y apercibimiento de comunicar a la Contraloría General de la República, en caso de incumplimiento.

Con respecto al rechazo de su oferta:

- Indica que el 6 de junio de 2024, el comité de selección reinició el procedimiento de selección desde la etapa de admisión de ofertas, pese a que la Resolución N° 2043-2024-TCE-S1 dispuso que este se retrotraiga a la etapa de evaluación y calificación de ofertas.
- Asimismo, señala que el 11 de junio de 2024, el comité de selección le remitió la Carta N° 001-2024-CS-LP-N° 11-2023-HNCH, mediante la cual le solicitó la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta económica correspondiente a los ítems paquete N° 1 y N° 2; solicitud que, según afirma, atendió escrupulosamente.
- Por otro lado, manifiesta que, a través de la Carta N° 100-2024-ASD, de fecha 17 de junio de 2024, su empresa remitió por segunda vez la estructura de costos correspondiente, que contienen los precios unitarios de cada sub ítem, que conforman los ítems paquetes mencionados.

No obstante, cuestiona dicha solicitud, pues, a su criterio, no es lógico que se valore de forma unitaria y mensual un componente que no tiene incidencia alguna con el objeto de convocatoria, como es la contratación de bienes. Así, advierte que se le brindó una estructura de costos referencial con abundantes componentes que no resultarían razonables, tales como los gastos de choferes, almacenero, jefe de almacén, limpieza, jefe de logística, contador, útiles de limpieza, jabas, combustible, útiles de oficina, fumigación, permisos solicitados, mantenimiento de vehículos, compra de mercadería, alquiler de local, alquiler de vehículos, pago de luz, pago de agua e impuestos.

- Manifiesta que entiende como componentes a cada uno de los productos alimenticios que conforman cada ítem paquete, y al ser calificado como referencial no existen parámetros ciertos a seguir, quedando a discrecionalidad del postor la forma y modo de presentar una estructura de costos; por ello, según advierte, solo señaló los precios unitarios.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

- Menciona que su empresa cuestionó el contenido del cuadro de estructura de costos calificado como referencial; por lo cual, recalcó transparencia, y, por segunda vez, remitió a la Entidad la estructura de costos contenida en la Carta N° 096-ASD-2024 de fecha 12 de junio de 2024; asimismo, expresa que solicitó al comité de selección adecuar la estructura de costos bajo componentes determinados y no referenciales.
- No obstante, relata que, el 17 de junio de 2024, dicho colegiado le solicitó por tercera vez, a través de la Carta N° 003-2024-CS-LP-N° 11-2023- HNCH, la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta económica (precios unitarios de los componentes de los ítems paquete N° 1 y N° 2, remitiéndole una vez más, en archivo Excel, el cuadro de estructura de costos que contiene veinte elementos o componentes a acreditar.
- Afirma que, mediante la Carta N° 100-2024-ASD del 17 de junio de 2024, su empresa reiteró al comité de selección la adecuación de la estructura de costos al objeto de la convocatoria y se defina en forma indubitable cuáles son los componentes que deben ser sustentados por no estar debidamente presupuestados, considerando que dicha estructura de costos ha sido calificada de referencial.
- Además, refirió que, en el Oficio N° 004-2024-CS-LP-N° 11-2023-HNCH del 28 de junio de 2024, el comité de selección manifestó que el 27 de junio de 2024, evaluó su oferta en los ítems paquete N° 1 y N° 2 y, posteriormente, otorgó los puntajes correspondientes y estableció el orden de prelación junto con las demás ofertas admitidas; no obstante, advierte que tal hecho no se condice con las solicitudes de los elementos constitutivos de su oferta, de fechas 11, 17 y 18 de junio de 2024, que, conforme al artículo 76 del Reglamento, se realiza luego de la evaluación de ofertas y de verificar que cumple con los requisitos de calificación.
- Por tanto, considera que el comité de selección, de forma premeditada e intencional, vuelve a vulnerar el principio de transparencia, pues no ha publicado en el SEACE junto al “Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro”, el Informe N° 562-2024-DND-HNCH de fecha 24 de junio de 2024, en el que el área usuaria califica su oferta de temeraria.
- Además, informa que el 12 de julio de 2024, su empresa solicitó al comité de selección, a través de la Carta N° 117-2024-ASD, la copia del Informe N° 562-

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

2024-DND-HNCH de fecha 24 de junio de 2024; no obstante, a la fecha de presentación de su recurso, no se le ha hecho entrega del referido documento.

- En virtud de los fundamentos expuestos, alega que se ha conculcado su derecho a la debida defensa por el acto arbitrario e ilegal de rechazo de su oferta económica, vulnerando el principio de transparencia.
3. Con decreto del 25 de julio de 2024, notificado el 30 del mismo mes y año, la Secretaría del Tribunal 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.
 4. A través del Oficio N° 175-OEA/N° 095-OL-2024-HNCH, presentado ante el Tribunal el 2 de agosto de 2024, la Entidad solicitó que se amplíe el plazo otorgado para atender el pedido efectuado en el decreto del 25 de julio de 2024, en dos (2) días hábiles.
 5. Mediante decreto del 7 de agosto de 2024, notificado el 8 del mismo mes y año, se declaró no ha lugar a la solicitud de ampliación de plazo presentada por la Entidad, considerando los plazos perentorios y extremadamente cortos con los que cuenta este Tribunal para resolver los expedientes puestos a su conocimiento; en ese mismo sentido, se dejó constancia del incumplimiento de la Entidad en registrar el informe técnico legal solicitado, disponiendo comunicar a su Órgano de Control Institucional sobre ello.

Asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Sexta 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.
 6. A través del decreto del 8 de agosto de 2024, se programó audiencia pública para el día 14 del mismo mes y año.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

7. Con Escrito N° 4, presentado el 13 de agosto de 2024 ante el Tribunal, el Impugnante comunicó que la Entidad le remitió en forma tardía el Informe N° 562-2024-DND-HNCH, en virtud del cual el comité de selección sustentó el rechazo de su oferta económica. No obstante, advierte que, de la lectura de dicho documento, el área usuaria únicamente describe que no existe convicción ni certeza sobre la seriedad de su oferta, argumentos que, a su juicio, no son motivos razonables y técnicos que permitan justificar el rechazo de su oferta, sino solo criterios subjetivos y sin asidero legal.
8. El 14 de agosto de 2024, se llevó a cabo la audiencia pública programada, en la cual participaron los representantes del Impugnante y la Entidad.
9. Mediante decreto del 14 de agosto de 2024, se otorgó el plazo de tres (3) días hábiles a la Entidad y al Impugnante para precisar si mediante la Carta N° 001-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH del 11 de junio de 2024, se alcanzó a dicho postor alguna estructura de costos que tuvieran como referencia; asimismo, se les solicitó remitir las estructuras de costos referenciales que el comité de selección alcanzó al Impugnante mediante las Cartas N° 002-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH y N° 003-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH, para que elabore la descripción de todos los elementos constitutivos de su oferta.
10. A través del decreto del 15 de agosto de 2024, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Impugnante en su Escrito N° 4.
11. Por medio del Oficio N° 212-OEA/ N° 101-OL-2024-HNCH, presentado el 19 de agosto de 2024 ante el Tribunal, la Entidad informó que, mediante la Carta N° 001-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH no se alcanzó al Impugnante la estructura de costos que tuviera como referencia, sino que dicha acción se hizo efectiva a través de la Carta N° 002-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH y la Carta N° 003-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH, las cuales remitió junto al modelo de estructura de costos.
12. Por medio del decreto del 19 de agosto de 2024, se declaró el expediente listo para resolver.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente análisis el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante contra la decisión del comité de selección de rechazar su oferta y el otorgamiento de la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 de la Licitación



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Pública N° 011-2023-HNCH – Primera convocatoria, convocada bajo la vigencia de la Ley y su Reglamento, normas aplicables a la resolución del presente caso.

A. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. 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, solo 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.
2. 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 si, por el contrario, se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.

- 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) UIT³ y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

³ El procedimiento de selección fue convocado el 27 de diciembre de 2023; por lo cual el valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) aplicable al caso concreto es el que se aprobó para el año 2023, el cual asciende a



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Asimismo, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de uno desierto, el valor estimado o valor referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de dos ítems de una licitación pública, cuyo valor estimado total asciende a S/ 2 026 914.40 (dos millones veintiséis mil novecientos catorce con 40/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que 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 contra la decisión del comité de selección de rechazar su oferta y el otorgamiento de la buena pro; 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 precitado 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 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.

S/ 4950.00, según lo determinado en el Decreto Supremo N° 309-2022-EF. En dicho caso, cincuenta (50) UIT's equivalen a S/ 247 500.00



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

En concordancia con ello, el artículo 76 del mismo cuerpo normativo establece que, definida la oferta ganadora, el órgano a cargo del procedimiento de selección otorga la buena pro, mediante su publicación en el SEACE.

En concordancia con ello, el artículo 58 del Reglamento establece que todos los actos que se realicen a través del SEACE durante los procedimientos de selección, incluidos los realizados por el OSCE en el ejercicio de sus funciones, se entienden notificados el mismo día de su publicación; asimismo, dicha norma precisa que la notificación en el SEACE prevalece sobre cualquier medio que haya sido utilizado adicionalmente, siendo responsabilidad de quienes intervienen en el procedimiento el permanente seguimiento de este a través del SEACE.

De igual modo, según el literal c) del artículo 122 del Reglamento, la omisión de los requisitos señalados en los literales b), d), e), f) y g) del artículo 121 – identificación del impugnante, el petitorio, las pruebas instrumentales pertinentes, la garantía por interposición del recurso y copia de la promesa de consorcio, cuando corresponda—, es subsanada por el apelante dentro del plazo máximo de dos (2) días hábiles contados desde el día siguiente de la presentación del recurso de apelación. Este plazo es único y suspende todos los plazos del procedimiento de impugnación.

En aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, teniendo en cuenta que el procedimiento de selección se efectuó mediante una licitación pública, el Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer su recurso de apelación, el cual vencía el 19 de julio de 2024, considerando que la buena pro fue publicada en el SEACE el día 9 de julio de 2024.

Al respecto, se aprecia que el Impugnante presentó su Escrito N° 1 el 18 de julio de 2024, subsanándolo el 22 del mismo mes y año, es decir, dentro de los dos días hábiles posteriores; en ese sentido, se aprecia que cumplió con interponer su recurso dentro de los plazos descritos en los artículos 119 y 122 del Reglamento.

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

De la revisión del recurso de apelación, se verifica que este aparece suscrito por la señora Yanina Lizeth Silvera Jurado, 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° 2861-2024-TCE-S6

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual pueda inferirse y determinarse 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 pueda inferirse y determinarse 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 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 extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, solo pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación, a través del cual se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato.

En relación con ello, el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento establece que el recurso de apelación es declarado improcedente por falta de interés para obrar, entre otros casos, si el postor cuya oferta no ha sido admitida o ha sido descalificada, según corresponda, impugna la adjudicación de la buena pro, sin cuestionar la no admisión o descalificación de su oferta y no haya revertido su condición de no admitido o descalificado.

La oferta del Impugnante obtuvo el primer lugar en el orden de prelación en la etapa de evaluación de los ítems paquete N° 1 y N° 2; no obstante, fue rechazada por supuestamente ser temeraria. En ese sentido, el referido postor cuenta con interés para cuestionar el rechazo de su oferta, supeditándose sus pretensiones de que se revoque el otorgamiento de la buena pro y se le otorgue la buena pro a que revierta el rechazo de su oferta en los referidos ítems.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

En el caso concreto, la oferta del Impugnante fue rechazada en los ítems paquete N° 1 y N° 2.

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

El Impugnante solicitó como pretensiones que se revoque el rechazo de su oferta y se le otorgue la buena pro. Por tanto, de la revisión a los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que estos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose en la presente causal de improcedencia.

3. 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 efectuar el análisis de los asuntos de fondo propuestos.

B. PRETENSIONES:

De la revisión del recurso de apelación se advierte que el Impugnante solicitó a este Tribunal lo siguiente:

- Se revoque el rechazo de su oferta.
- Se le otorgue la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

4. 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 indica 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

previsto, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento.

Asimismo, de acuerdo con el literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, los postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados deben absolver el traslado del recurso de apelación dentro del plazo de tres (3) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de haber sido notificados con el respectivo recurso.

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 ese contexto, se tiene que el decreto de admisión del recurso fue publicado de manera electrónica por el Tribunal en el SEACE el 30 de julio de 2024, por lo cual el traslado del recurso de apelación podía hacerse hasta el 2 de agosto del mismo año.

No obstante, ni el Adjudicatario ni ningún otro postor que considere sería afectado con la resolución que emita el Tribunal, se ha apersonado al procedimiento como tercero administrado; por lo cual, solo se tendrá en cuenta lo expuesto por el Impugnante al momento de formular los puntos controvertidos.

5. En atención a ello, los puntos controvertidos a esclarecer son los siguientes:
 - Determinar si corresponde revocar el rechazo de la oferta del Impugnante en los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección.
 - Determinar si corresponde otorgar la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección al Impugnante.
- D. **ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:**
6. Con el propósito de esclarecer la presente controversia, es relevante destacar que

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

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.

7. Además de 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.
8. 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 corresponde revocar el rechazo de la oferta del Impugnante en los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección.

9. De la revisión del “Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de buena pro” de fecha 27 de junio de 2024, se observa que la oferta del Impugnante presentada para los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección fue admitida, evaluada y calificada; no obstante, posteriormente, el comité de selección, luego de solicitarle la estructura de costos de su oferta económica, rechazó la misma, bajo los siguientes argumentos:

VII. Rechazo de ofertas

- 3.1 *Mediante Carta N° 001-2024-CS-LP-N° 011-2023-HNCH de fecha 11 de junio de 2024, el comité de selección solicita al postor “ASD Industrias Alimentarias Sociedad Anónima Cerrada” el detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta económica, en concordancia con el numeral 68.1 del artículo 68 del RLCE, el cual señala que “en el caso de la contratación de bienes, servicios en general y consultorías en general, el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, solicita al postor la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta cuando, entre otros, i) la oferta se encuentra sustancialmente por debajo del valor*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

estimado (...)"; a lo que en fecha 12 de junio, se recepciona la Carta N° 096-ADS-2024, como respuesta a lo solicitado.

- 2.2 Mediante Carta N° 002-2024-CS-LP-N° 011-2023-HNCH de fecha 17 de junio de 2024 y considerando la información remitida mediante Carta N° 096-ADS-2024 del postor "ASD Industrias Alimentarias Sociedad Anónima Cerrada", el comité de selección solicita el detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta económica, por lo que adjunta una estructura de costos referencial, señalándole que la misma podrá ser adecuada de acuerdo a su empresa, a lo que en fecha 18 de junio, se recepciona la Carta N° 100-ADS-2024, en la que el postor solicita, de ser posible que este comité adecúe de forma objetiva la estructura de costos referencial.*
- 3.3 Mediante Carta N° 003-2024-CS-LP-N° 011-2023-HNCH de fecha 18 de junio de 2024 y considerando la información remitida mediante Carta N° 100-ADS-2024 del postor ASD Industrias Alimentarias Sociedad Anónima Cerrada, el comité de selección informa que la estructura de costos es referencial y deberá ser adecuada según los controles internos desarrollados por su empresa, a lo que en fecha 19 de junio, se recepciona la Carta N° 102-ADS-2024, como respuesta, solicitando que sea este comité el que adecue las estructura de costos, así mismo manifiestan que volverán a impugnar el presente procedimiento ante el Tribunal de Contrataciones del Estado y amenaza con denunciar si es que la decisión del comité le resulta adversa.*
- 3.4 Con Oficio N° 003-2024-CS-LP-N° 011-2023-HNCH, de fecha 24 de junio del 2024, se remite los actuados a la jefatura del Departamento de Nutrición y Dietética, solicitando el análisis y fundamentación de la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de la oferta económica presentada por el postor "ASD Industrias Alimentarias Sociedad Anónima Cerrada", a fin de proseguir según lo dispuesto en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.*
- 3.5 Mediante Informe N° 562-2024-DND-HNCH, de fecha 24 de junio de 2024, se recepciona la respuesta del área usuaria, donde pone en conocimiento que la oferta evaluada califica como oferta temeraria; en la cual desarrolla el motivo y sustenta su decisión (se adjunta dicho informe, ya que forma parte del acta); en consecuencia, este colegiado toma conocimiento de lo expresado en el citado documento y en adopción de las facultades atribuidas al mismo, y opta por rechazar la oferta del postor "ASD Industrias Alimentarias Sociedad Anónima Cerrada", según lo establecido en el:*

 - Numeral 28.1 del artículo 28 de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que "para la contratación de bienes y servicios, la Entidad puede rechazar toda oferta por debajo del valor referencial si*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

determina que, luego de haber solicitado por escrito o por medios electrónicos al proveedor la descripción a detalle de la composición de su oferta para asegurarse de que pueda cumplir satisfactoria y legalmente sus obligaciones del contrato, se acredita mediante razones objetivas un probable incumplimiento. el rechazo de la oferta debe encontrarse fundamentado.

- *Numeral 68.1 del artículo N° 68 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que “en el caso de la contratación de bienes, servicios en general y consultorías en general, el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, solicita al postor la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta cuando, entre otros, i) la oferta se encuentra sustancialmente por debajo del valor estimado; o ii) no se incorpore alguna de las prestaciones requeridas o estas no se encuentren suficientemente presupuestadas.*
- *Numeral 76.2 del artículo 76 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado el cual señala que de rechazarse alguna de las ofertas de acuerdo a lo previsto en el numeral anterior, el comité de selección revisa el cumplimiento de los requisitos de calificación de los postores que siguen en el orden de prelación”.*

Por lo antes señalado y cumpliendo con la normativa de contrataciones, este comité prosiguió con la calificación de la siguiente oferta según orden de prelación.

Según se indica en el acta respectiva, el comité de selección solicitó hasta en tres oportunidades la estructura de costos que sustentan el precio de su oferta.

- 10.** Frente a ello, el Impugnante detalló los hechos señalados en el acta, sin embargo, cuestiona que, en la segunda oportunidad que le solicitaron su estructura de costos, le hayan alcanzado un modelo con abundantes componentes que, a su juicio, no sería razonable consignar en el detalle de su oferta, tales como los gastos de choferes, almacenero, jefe de almacén, limpieza, jefe de logística, contador, útiles de limpieza, jabas, combustible, útiles de oficina, fumigación, permisos solicitados, mantenimiento de vehículos, compra de mercadería, alquiler de local, alquiler de vehículos, pago de luz, pago de agua e impuestos.

Al respecto, manifiesta que entiende como componentes a cada uno de los productos alimenticios que conforman cada ítem paquete, y al ser calificado como referencial no existen parámetros ciertos a seguir, quedando a discrecionalidad del postor la forma y modo de presentar una estructura de costos; por ello, según



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

advierte, solo señaló los precios unitarios.

Por dicha razón, advierte que su empresa cuestionó el contenido del cuadro de estructura de costos calificado como referencial; por lo cual, y, por segunda vez, remitió a la Entidad la estructura de costos contenida en la Carta N° 096-ASD-2024 de fecha 12 de junio de 2024; asimismo, expresa que solicitó al comité de selección adecuar la estructura de costos bajo componentes determinados y no referenciales.

No obstante, relata que, el 17 de junio de 2024, dicho colegiado le solicitó por tercera vez, a través de la Carta N° 003-2024-CS-LP-N° 11-2023- HNCH, la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta económica (precios unitarios de los componentes de los ítems paquete N° 1 y N° 2), remitiéndole una vez más, en archivo Excel, el cuadro de estructura de costos que contiene veinte elementos o componentes a acreditar.

Ante ello, afirma que, mediante la Carta N° 100-2024-ASD del 17 de junio de 2024, su empresa reiteró al comité de selección la adecuación de la estructura de costos al objeto de la convocatoria y se defina en forma indubitable cuáles son los componentes que deben ser sustentados por no estar debidamente presupuestados, considerando que dicha estructura de costos ha sido calificada de referencial.

Además, refirió que, en el Oficio N° 004-2024-CS-LP-N° 11-2023-HNCH del 28 de junio de 2024, el comité de selección manifestó que el 27 de junio de 2024, evaluó su oferta en los ítems paquete N° 1 y N° 2 y, posteriormente, otorgó los puntajes correspondientes y estableció el orden de prelación junto con las demás ofertas admitidas; no obstante, advierte que tal hecho no se condice con las solicitudes de los elementos constitutivos de su oferta, de fechas 11, 17 y 18 de junio de 2024, que, conforme al artículo 76 del Reglamento, se realiza luego de la evaluación de ofertas y de verificar que cumple con los requisitos de calificación.

Por tanto, considera que el comité de selección, de forma premeditada e intencional, vulneró el principio de transparencia, pues no publicó en el SEACE junto al “Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro”, el Informe N° 562-2024-DND-HNCH de fecha 24 de junio de 2024, en el que el área usuaria califica su oferta de temeraria.

Además, sostiene que el 12 de julio de 2024, su empresa solicitó al comité de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

selección, a través de la Carta N° 117-2024-ASD, la copia del Informe N° 562-2024-DND-HNCH de fecha 24 de junio de 2024; no obstante, a la fecha de presentación de su recurso, no se le ha hecho entrega del referido documento.

En virtud de los fundamentos expuestos, alega que se ha conculcado su derecho a la debida defensa por el acto arbitrario e ilegal de rechazo de su oferta económica, vulnerando el principio de transparencia.

11. Posteriormente, el 13 de agosto de 2024, el referido postor remitió al Tribunal la copia del Informe N° 562-2024-DND-HNCH que le proporcionó la Entidad.
12. Por otra parte, la Entidad no cumplió con registrar en el SEACE el informe en el que se pronuncie sobre el recurso de apelación respectivo ni tampoco lo remitió al Tribunal.
13. Atendiendo a lo expuesto por las partes, y considerando la controversia planteada, es menester traer a colación las normas que prevén las reglas para el rechazo de las ofertas.

Al respecto, el artículo 28 de la Ley establece que, para la contratación de bienes y servicios, la Entidad puede rechazar toda oferta por debajo del valor referencial si determina que, luego de haber solicitado por escrito o por medios electrónicos al proveedor la descripción a detalle de la composición de su oferta para asegurarse de que pueda cumplir satisfactoria y legalmente sus obligaciones del contrato, se acredita mediante razones objetivas un probable incumplimiento, determinándose que el rechazo de la propuesta debe encontrarse fundamentado.

Por su parte, en el artículo 68 del Reglamento, se desarrolla de manera más detallada las situaciones habilitantes para la solicitud de los elementos constitutivos de la oferta, así como para el rechazo respectivo. Para mayor detalle, se cita el citado artículo:

Artículo 68. Rechazo de ofertas

68.1. En el caso de la contratación de bienes, servicios en general y consultorías en general, el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, solicita al postor la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta cuando, entre otros, i) la oferta se encuentra sustancialmente por debajo del valor estimado; o ii) no se incorpore alguna de las prestaciones requeridas o estas no se encuentren suficientemente presupuestadas.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

- 68.2. ***La Entidad puede proporcionar un formato de estructura de costos con los componentes mínimos materia de acreditación, así como solicitar al postor la información adicional que resulte pertinente, otorgándole para ello un plazo mínimo de dos (2) días hábiles de recibida dicha solicitud. Una vez cumplido con lo indicado precedentemente, el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, según corresponda, determina si rechaza la oferta, decisión que es fundamentada.***
- 68.3. *En el supuesto que la oferta supere el valor estimado o valor referencial, el órgano a cargo del procedimiento de selección solicita al postor la reducción de su oferta económica, otorgándole un plazo máximo de dos (2) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación de la solicitud. En ningún caso el valor estimado es puesto en conocimiento del postor.*
- 68.4. *En caso el postor no reduzca su oferta económica o la oferta económica reducida supere el valor estimado o valor referencial, para que el órgano a cargo del procedimiento de selección considere válida la oferta económica, solicita la certificación de crédito presupuestario correspondiente y la aprobación del Titular de la Entidad; ambas condiciones son cumplidas como máximo a los cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de la fecha prevista en el calendario para el otorgamiento de la buena pro, bajo responsabilidad. Tratándose de compras corporativas, el referido plazo es de diez (10) días hábiles como máximo, contados desde el día siguiente de la fecha prevista en el calendario para el otorgamiento de la buena pro.*
- 68.5. *En caso no se cuente con la certificación de crédito presupuestario o con la aprobación del Titular de la Entidad conforme se requiere en el numeral precedente, el órgano a cargo del procedimiento de selección rechaza la oferta, comunicando al postor la decisión adoptada a través del SEACE.*
- 68.6. *Tratándose de consultoría de obras y ejecución de obras, se rechazan las ofertas que superen el valor referencial en más del diez por ciento (10%) y que se encuentren por debajo del noventa por ciento (90%).*
- 68.7. *Lo dispuesto en los numerales precedentes no es aplicable para la Subasta Inversa Electrónica, salvo lo dispuesto en los numerales 68.3, 68.4 y 68.5.*
14. **Nótese que en la contratación de bienes (como lo es la contratación objeto de impugnación) no se establece un límite cuantitativo específico a partir del cual la**



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Entidad deba rechazar la oferta, como en el caso de la ejecución o consultorías de obras (por debajo del 90% o más del 10% del valor referencial), sino que se habilita a la Entidad a requerir el detalle de los elementos cuantitativos cuando, entre otros, (i) la oferta se encuentra sustancialmente por debajo del valor estimado y (ii) cuando no se incorpore alguna de las prestaciones requeridas o estas no se encuentren suficientemente presupuestadas.

15. En este caso, se aprecia que el comité de selección solicitó al Impugnante el detalle de los elementos constitutivos de su oferta. Así, en la primera vez que dicho colegiado requirió al Impugnante el detalle de los elementos constitutivos de su oferta, lo hizo a través de la Carta N° 001-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH del 11 de junio de 2024, en la que resaltó como causal prevista en el artículo 68 del Reglamento, el que la oferta en ambos ítems se encontraba sustancialmente por debajo del valor estimado, según se aprecia a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Figura 1.

Carta N° 001-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH del 11 de junio de 2024

Lima, 11 de junio de 2024

CARTA N° 001-2024-CS-LP-N° 011-2023-HNCH

Señores:
ASD INDUSTRIAS ALIMENTARIAS S.A.C.
Mza. C Lote 1, APV. Las Gardenias de San Juan - Distrito de Ate
RUC: 20602517897

Presente. -

ASUNTO : SOLICITUD DE LA DESCRIPCIÓN A DETALLE DE TODOS LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE SU OFERTA ECONÓMICA (PRECIOS UNITARIOS DE LOS COMPONENTES DE LOS ÍTEMS PAQUETE N° 01.- VÍVERES FRESCOS Y N° 02.- FRUTAS)

REFERENCIA : a) LICITACIÓN PÚBLICA N° 011-2023-HNCH "ADQUISICIÓN DE ALIMENTOS, VÍVERES FRESCOS, FRUTAS, VÍVERES SECOS, CARNE DE RES, CARNE DE AVES, LÁCTEOS, EMBUTIDOS Y PANES POR UN PERIODO DE DOCE (12) MESES PARA EL DEPARTAMENTO DE NUTRICIÓN Y DIETÉTICA DEL HOSPITAL NACIONAL CAYETANO HEREDIA"
b) Resolución N° 02043-2024-TCE-S1, de fecha 31 de mayo de 2024

Por medio de la presente, me dirijo a ustedes para saludarlos cordialmente y dando cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 68.1 del artículo 68° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por Decretos Supremos N° 377-2019-EF, N° 168-2020-EF, N° 250-2020-EF, N° 162-2021-EF y N° 234-2022-EF., en donde se establece que: **"En el caso de la contratación de bienes, servicios en general y consultorías en general, el comité de selección o el órgano encargado de las contrataciones, solicita al postor la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta cuando, entre otros, i) la oferta se encuentra sustancialmente por debajo del valor estimado (...)"**, se le solicita como parte del procedimiento de selección, la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de su oferta económica (detalle del análisis de los precios unitarios de los componentes de los ítems paquete N° 01.- Víveres frescos y N° 02.- Frutas).

Por lo expuesto, en cumplimiento a lo dispuesto en el numeral 68.2 del artículo 68° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por Decretos Supremos N° 377-2019-EF, N° 168-2020-EF, N° 250-2020-EF, N° 162-2021-EF y N° 234-2022-EF, se le otorga un plazo mínimo de dos (2) días hábiles de haber recepcionado la presente comunicación, caso contrario se actuará de acuerdo a la normativa de contrataciones.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para renovar mi especial consideración y estima personal.

Atentamente,


Lic. Nut. María Del Rosario Jáuregui Morris
Presidente Titular del Comité de Selección

Nota: Documento anexo al recurso presentado por el Impugnante

16. En relación con el pedido de los elementos constitutivos de la oferta, debe tenerse en cuenta que es necesaria su remisión, cuando el precio propuesto se encuentra sustancialmente por debajo del valor estimado, y, por ello, resulta imprescindible asegurarse que no se trate de una oferta temeraria que puede resultar inviable o dudosa en cuanto a si realmente puede llegar a ejecutar de manera adecuada y satisfactoria el contrato en las condiciones planteadas en las bases (como luego determinó el comité de selección).

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

En el caso concreto, llama la atención que, aunque el comité de selección haya considerado que los precios ofertados por el Impugnante se encontraban muy por debajo del valor estimado, se advierte que estos representaban en realidad el 80.68 % y 88.99 % de los valores estimados de los ítems paquete N° 1 y N° 2, respectivamente.

Ahora bien, la Ley y el Reglamento no ha contemplado rangos en los que debe oscilar el porcentaje que representa la oferta respecto del valor estimado para sospechar que sea temeraria; por lo cual, es criterio de la Entidad determinar ello, para lo cual debe actuar con criterio y de manera razonable.

17. Por tanto, considerando que, a criterio de la Entidad los precios que ofertó el Impugnante podrían ser temerarios, tenía la potestad de solicitar al referido postor el detalle de los elementos constitutivos de su oferta y el Impugnante la obligación de cumplir con dicho requerimiento.
18. Ahora bien, la Carta N° 001-2024-CS-LP N° 011-2023-HNCH del 11 de junio de 2024 (a la vista en la Figura 1), que remitió la Entidad al Impugnante, no anexó ninguna estructura de costos como modelo, más bien, solicitó el detalle del análisis de los precios unitarios de los componentes de los ítems señalados.
19. Por tanto, considerando que, por cada ítem paquete tenían diferentes componentes propios (39 tipos de víveres frescos, en el caso del ítem paquete N° 1, y 4 tipos de frutas en el caso del ítem paquete N° 2, los cuales se detallan en las Tablas 1 y 2 de los antecedentes), el Impugnante cumplió, a través de la Carta N° 096-2024-ASD del 12 de junio de 2024 —dentro del plazo de los dos días otorgados—, con presentar los precios según la unidad de medida por cada componente, tal como se muestra a continuación:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Figura 2.

Estructura de costos presentada por el Impugnante para el ítem paquete N° 1

ESTRUCTURA DE COSTOS					
ITEM PAQUETE N° 1 – VIVERES FRESCOS					
N°	DESCRIPCION	U/M	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO	SUB TOTALES
1	ACEITUNA EN BOTIJA A GRANEL	KILO	720	10.00	7,200.00
2	ACELGA (AL PESO)	KILO	552	2.30	1,269.60
3	ALBAHACA (AL PESO)	KILO	540	3.00	1,620.00
4	BROCOLI (AL PESO)	KILO	2,160	3.50	7,560.00
5	TOMATE (AL PESO)	KILO	14,400	3.00	43,200.00
6	ESPINACA (AL PESO)	KILO	1,152	3.50	4,032.00
7	COL CHINA (AL PESO)	KILO	960	3.00	2,880.00
8	PAC CHOY (AL PESO)	KILO	672	2.50	1,680.00
9	LECHUGA ORGANICA (AL PESO)	KILO	1,080	2.50	2,700.00
10	ZAPALLO ITALIANO (AL PESO)	KILO	1,200	2.50	3,000.00
11	CAIGUA (AL PESO)	KILO	3,720	4.00	14,880.00
12	APIO (AL PESO)	KILO	6,480	2.50	16,200.00
13	CEBOLLA CHINA (AL PESO)	KILO	720	5.50	3,960.00
14	PORO (AL PESO)	KILO	5,400	2.50	13,500.00
15	PIMIENTO MORRON (AL PESO)	KILO	1,632	3.50	5,712.00
16	CEBOLLA ROJA (AL PESO)	KILO	24,000	2.50	60,000.00
17	LECHUGA AMERICANA	UNIDAD	2,160	1.00	2,160.00
18	ZAPALLO LOCHE (AL PESO)	KILO	144	10.00	1,440.00
19	ROCOTO (AL PESO)	KILO	576	3.50	2,016.00
20	AJO PELADO ENTERO	KILO	3,600	9.00	32,400.00
21	AJI VERDE ENTERO FRESCO	KILO	1,800	3.00	5,400.00
22	OLLUCO	KILO	5,280	6.50	34,320.00
23	BETERRAGA (AL PESO)	KILO	1,080	1.50	1,620.00
24	RABANITO (AL PESO)	KILO	840	3.50	2,940.00
25	NABO (AL PESO)	KILO	4,320	3.00	12,960.00
26	ZANAHORIA (AL PESO)	KILO	18,720	1.80	33,696.00
27	KION FRESCO (AL PESO)	KILO	324	6.00	1,944.00
28	ALVERJA CHINA JOLANTAO (AL PESO)	KILO	480	12.00	5,760.00
29	FRIJOL VERDE	KILO	576	5.50	3,168.00
30	FRIJOL CHINO	KILO	1,128	3.00	3,384.00
31	HABA ENTERA FRESCA	KILO	432	2.50	1,080.00
32	MENTA (AL PESO)	KILO	720	3.50	2,520.00
33	CULANTRO (AL PESO)	KILO	1,200	3.80	4,560.00
34	HIERBA BUENA (AL PESO)	KILO	240	3.00	720.00
35	HUACATAY (AL PESO)	KILO	432	3.00	1,296.00
36	PEREJIL (AL PESO)	KILO	432	3.50	1,512.00
37	ROMERO (AL PESO)	KILO	192	3.50	672.00
38	TOMILLO (AL PESO)	KILO	108	3.50	378.00
39	MANZANILLA FRESCA (AL PESO)	KILO	1,152	3.50	4,032.00
				TOTAL	S/ 349,371.60

LOS PRECIOS HAN SIDO DETERMINADOS BAJO TODO CONCEPTO ASUMIDOS POR LA EMPRESA POSTORA.

Nota: Información extraída de la Carta N° 096-2024-ASD del 12 de junio de 2024, anexa al recurso de apelación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Figura 3.

Estructura de costos presentada por el Impugnante para el ítem paquete N° 2

N°	DESCRIPCION	U/M	CANTIDAD	PRECIO UNITARIO	SUB TOTALES
1	MEMBRILLO (AL PESO)	KILO	5,040	3.50	17,640.00
2	COCONA (AL PESO)	KILO	1,296	2.80	3,628.80
3	TUNA (AL PESO)	KILO	15,120	3.50	52,920.00
4	PIÑA CAYENA (AL PESO)	KILO	25,800	1.80	46,440.00
TOTAL					S/ 120,628.80

LOS PRECIOS HAN SIDO DETERMINADOS BAJO TODO CONCEPTO ASUMIDOS POR LA EMPRESA POSTORA.

DECLARACIÓN JURADA:

ASD INDUSTRIAS ALIMENTARIAS S.A.C, EXPRESA BAJO JURAMENTO CUMPLIR CON LO OFERTADO (PRECIOS UNITARIOS) Y CUMPLIR CON LAS OBLIGACIONES CONTRACTUALES Y CONTRIBUIR EFECTIVAMENTE CON EL CUMPLIMIENTO DE LA FINALIDAD PÚBLICA DE LA CONTRATACIÓN.

Nota: Información extraída de la Carta N° 096-2024-ASD del 12 de junio de 2024, anexa al recurso de apelación.

20. Atendiendo a las instrucciones dadas por el comité de selección, se tendría que haber dado por cumplido el mandato y, conforme al numeral 68.2 del artículo 68 del Reglamento, el comité de selección debía decidir si aceptaba o rechazaba la oferta, situación que debía hacerla de manera motivada.

Evidentemente, cabe precisar que, el rechazo de la oferta debe estar fundada en motivos que confirmen que la oferta es temeraria, los cuales podrían estar vinculados a, por ejemplo: i) que no se haya detallado algunos de los costos previstos en las bases, ii) no haberse contemplado tributos legales o iii) que haya incongruencia en el monto ofertado, entre otros.

21. No obstante, lejos de ello, el comité de selección volvió a requerir al Impugnante la presentación del detalle de los elementos constitutivos de sus ofertas, hasta en dos oportunidades más, para lo cual remitió un modelo referencial de estructura de costos.

Al respecto, cabe mencionar que el artículo 68 del Reglamento menciona en su procedimiento que el comité de selección tiene la potestad de solicitar la estructura de costos, no señalándose que dicha potestad sea arbitraria, menos aún que pueda ser utilizada en múltiples ocasiones dentro de un mismo procedimiento; por el contrario, señala de manera clara que, una vez remitido el detalle requerido, el comité decide si rechaza o no la oferta. Por tanto, el hecho que el referido colegiado haya solicitado en dos ocasiones más el detalle de los elementos constitutivos de las ofertas del Impugnante, pese a que este ya había

Tribunal de Contrataciones del Estado Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

cumplido con remitirlos, implica una inobservancia al procedimiento antes comentado.

22. A ello debe agregarse que el modelo de la estructura de costos que proporcionó el comité de selección señala abundantes componentes que no tienen incidencia en la prestación y que puede que no apliquen al caso concreto, conforme se puede ver a continuación:

Figura 4.
Formato de estructura de costos que remitió a la Entidad

ESTRUCTURA DE COSTOS				
CONCEPTO	CANTIDAD	UNIDAD	COSTO UNITARIO	COSTO MENSUAL
PRODUCTO DETALLADO DEL ITEM PAQUETE				
SUELDOS				
CHOFERES				S/. -
ALMACENEROS				S/. -
JEFE DE ALMACEN				S/. -
LIMPIEZA				S/. -
JEFE DE LOGISTICA				S/. -
CONTADOR				S/. -
COSTOS INDIRECTOS				
UTILES DE LIMPIEZA				S/. -
JABAS				S/. -
COMBUSTIBLE				S/. -
UTILES DE OFICINA				S/. -
FUMIGACION				S/. -
PERMISOS/CERTIFICADOS				S/. -
MANTENIMIENTO DE VEHICULOS				S/. -
COMPRA DE MERCADERIA				S/. -
COSTOS FIJOS				
ALQUILER DE LOCAL				S/. -
ALQUILER DE VEHICULOS				S/. -
PAGO DE LUZ				S/. -
PAGO DE AGUA				S/. -
IMPUESTOS				S/. -
UTILIDAD				S/. -
TOTAL				S/. -

Nota: Información remitida por la Entidad a través del Oficio N° 212-OEA/ N° 101-OL-2024-HNCH (Reg. 24349-2024).

Como se observa en el presente caso, se contempló como componentes a ser acreditados a los sueldos de choferes, almaceneros, jefe de almacén, jefe de logística, contador; no obstante, en el requerimiento de las bases integradas, no se aprecia que se establezcan condiciones mínimas sobre la logística con la que

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

debía operar el proveedor. Es más, se prevé que las entregas de los víveres y frutas se daría en forma mensual, por lo cual, es posible que la empresa contratista contratara, de forma ocasional, a choferes o tercerizara el servicio de transporte de los alimentos.

Debe considerarse que la contratación es bajo el sistema a suma alzada, por lo cual el postor formula su oferta por un monto fijo integral, para cumplir con el requerimiento, como sería el caso.

Por su parte, en el caso de los costos indirectos que se han considerado, corresponden a aspectos de la operación del proveedor que no necesariamente tienen incidencia en el precio de la oferta, sino que son gastos en los que debe incurrir para su actividad comercial, tales como útiles de limpieza, útiles de oficina, permisos/certificados (de ser el caso). Lo mismo ocurre con lo que se indica en los costos fijos.

De tal modo, se aprecia que la estructura de costos que proporcionó la Entidad no es idónea para descomponer los costos en los que incurriría el Impugnante para cumplir con las prestaciones del suministro materia de contratación.

Precisamente, dicho postor hizo énfasis en ello en su Carta N° 100-2024-ASD del 18 de junio de 2024, en la que volvió a remitir las estructuras de costos que presentó mediante la Carta N° 096-2024-ASD (a la vista en las figuras 2 y 3). De igual manera, dicho postor mantuvo su posición en la Carta N° 102-2024-ASD del 19 de junio de 2024.

- 23.** Dicho esto, se evidencia que el requerimiento en la segunda y tercera carta que efectuó el comité de selección además de incumplir el procedimiento descrito en el artículo 68 del Reglamento, no ayudaba a que el Impugnante pudiese formular una estructura de costos realista, en tanto el modelo proporcionado tenía componentes generales no vinculados necesariamente al suministro de los víveres y frutas requeridas.
- 24.** Además de lo expuesto, se aprecia que el “Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de buena pro” de fecha 27 de junio de 2024 no adjunta el Informe N° 562-2024-DND-HNCH, de fecha 24 de junio de 2024, elaborado por el área usuaria, en el que sustenta supuestamente la razón por la que considera que los precios ofertados por el Impugnante son temerarios.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

Cabe mencionar que es el Impugnante, a través de una solicitud de acceso a la información pública, quien pudo obtener dicho informe y lo remitió al Tribunal a través de su Escrito N° 4, presentado el 13 de agosto de 2024, siendo su tenor el siguiente:

Figura 5.
Informe N° 562-2024-DND-HNCH

Considerando lo antes señalado y con respecto a la consulta realizada por el comité de selección mediante documento de la referencia b), esta área usuaria emite opinión según las experiencias durante el periodo de ejecución del último contrato del periodo 2023.

ADQUISICION DE ALIMENTOS PARA PACIENTES Y PERSONAL ASISTENCIAL (VIVERES SECOS, VERDURAS, FRUTAS Y HUEVOS) PARA EL DEPARTAMENTO DE NUTRICION Y DIETETICA DEL HOSPITAL NACIONAL CAYETANO HEREDIA POR UN PERIO DE DOCE (12) MESES – SUBASTA INVERSA ELECTRONICA N° 15-2023

	VALOR ESTIMADO	OFERTA	MONTO DE DIFERENCIA
PAQUETE I - VIVERES SECOS	245,205.60	206,850.00	38,355.60
PAQUETE II - VIVERES FRESCOS	338,196.00	201,000.00	137,196.00
DIFERENCIA TOTAL			175,551.60

Como se puede evidenciar en procedimiento de selección convocado el 2023, este fue adjudicó al postor que presento una oferta menor, encontrándose debajo del valor estimado por casi S/ 175,551.60, es necesario señalar que este menor valor repercutió directamente de manera negativa en la calidad del abastecimiento, ya que la empresa la cual obtuvo la buena pro, vienen brindando un servicio de mala calidad tanto por las demoras en el abastecimiento, como en los internamientos de mercadería incompleta generando desabastecimiento, lo cual afecta directamente la alimentación del personal de guardia como la de los pacientes.

Ahora bien esta área usuaria participo en la validación de la información obtenida con motivo de la indagación de mercado con la cual se determinó el valor estimado, en la que se encontraba la documentación del postor ASD INDUSTRIAS ALIMENTARIAS S.A.C, donde se puede evidenciar que existe una reducción de 50% aproximadamente entre su cotización presentada en la indagación y la oferta presentada, y de una reducción de 30% aproximadamente en comparación con el valor estimado, siendo a nuestro parecer un reducción significativa lo cual podría afectar el abastecimiento, como ya ha ocurrido según la experiencia del 2023.

Al respecto, concluimos que, con relación a la solicitud de análisis y fundamentación de la descripción a detalle de todos los elementos constitutivos de la oferta económica presentada por el postor ASD INDUSTRIAS ALIMENTARIAS S.A.C. (ítems paquete N° 01.- Viveres frescos y N° 02.- Frutas) se puede considerar a dicha oferta como **TEMERARIA**, ya que en nuestra opinión basada en las experiencias del 2023 la cual es una razones objetivas de probable incumplimiento, y considerado que su oferta se encuentra sustancialmente por debajo del valor estimado, lo que no garantizaría un adecuado abastecimiento, ya que esta podría encontrarse insuficientemente presupuestada, repercutiendo negativamente en la atención de nuestros pacientes ante un posible desabastecimiento y deficiente atención con respecto a la calidad y transporte de los productos correspondientes a los viveres frescos y frutas, ocasionando programaciones de menús incompletas y con valoración nutricional inadecuada, afectando directa mente la alimentación del personal de guardia como la de nuestros pacientes.

Dejamos a consideración del digno comité que usted preside, para que, en función a nuestro argumento planteado como área usuaria, determine de acuerdo a lo que establece la normativa en el TUO de la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento.

Es todo cuanto tengo que informar, para los fines pertinentes, agradeciendo de antemano la atención del presente.

Atentamente,

MINISTERIO DE SALUD
HOSPITAL NACIONAL CAYETANO HEREDIA
MARIA ESTHER GUZANO BAZALAR
JEFE DEL DEPARTAMENTO DE NUTRICION Y DIETETICA
C.N.P. 1224

Nota: Información remitida por el Impugnante a través del Escrito N° 4 (Reg. N° 23568-2024)

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

En el referido documento, el área usuaria expresa que la experiencia de la contratación del año 2023, en la que el postor presentó una oferta menor en S/ 175 551.60 al valor estimado, fue negativa; dado que, según comenta, existieron demoras en el abastecimiento, en el internamiento de la mercadería, entre otros.

No obstante, es pertinente tener en cuenta que la determinación sobre si la oferta es temeraria o no, no puede basarse en antecedentes del contratista de anteriores contrataciones con la Entidad; sino en el análisis que se efectúe sobre la oferta presentada en el presente procedimiento de selección.

Adicionalmente, cabe considerar que, si la Entidad quería asegurar que el suministro se brindara en ciertas condiciones, debió consignarlas en el requerimiento y, de ser el caso, establecer penalidades ante el incumplimiento o demoras, situación que no se advierte del contenido de los documentos del procedimiento de selección.

Ahora bien, como segundo punto del informe en mención, se aprecia que el área usuaria describe que el Impugnante ha reducido sustancialmente el precio señalado en su cotización presentada en el marco de la indagación de mercado. Sobre el particular, debe precisarse que no hay una restricción a los proveedores que hubieran participado en la indagación de mercado, para que no reduzcan el precio de su oferta en el marco de un procedimiento de selección. Por tanto, esta circunstancia tampoco constituye una razón por la que se determine que la oferta es temeraria.

Por el contrario, el área usuaria debió ofrecer su motivación en atención a los componentes de la estructura que presentó el Impugnante, como por ejemplo que el precio de un vívere específico no se condecía con el precio del mercado o una razón similar, dado que los componentes de la estructura se conformaba de cada uno de los víveres y frutas ofrecidas.

- 25.** De tal modo, este Colegiado considera que la decisión del comité de selección de rechazar la oferta del Impugnante es errada, por los siguientes motivos:
- (i) Luego de que el Impugnante presentara el detalle de los elementos constitutivos de su oferta, le solicitó presentarlo dos veces más, pese a que el procedimiento descrito en el artículo 68 del Reglamento no lo habilita a hacerlo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

- (ii) La estructura de costos que la Entidad proporcionó al Impugnante en su segunda y tercera carta no es idónea para detallar los componentes del precio de su oferta.
- (iii) El acta no expresa ni anexa el informe que contiene las razones por las que determinó que la oferta del Impugnante en los ítems paquete N° 1 y N° 2 era temeraria.
- (iv) Las razones que el área usuaria señala en el Informe N° 562-2024-DND-HNCH para considerar temeraria la oferta bajo análisis, se amparan en el comportamiento del postor en contrataciones anteriores y la reducción de su precio de cotización respecto a la oferta presentada, a pesar de que estas no son razones que determinen que la oferta sea temeraria, es más, el análisis sobre la supuesta temeridad no se centra en el análisis de los componentes de la estructura de costos que presentó el Impugnante, sino en factores ajenos a esta, lo cual es contrario al artículo 68 del Reglamento.

26. En este punto, cabe tener en consideración que el régimen de rechazo de ofertas no significa que se amparen decisiones arbitrarias, sino que las mismas se encuentren debidamente fundamentadas, tal como lo prevé el numeral 68.2 del artículo 68 del Reglamento.

En virtud de lo expuesto, se determina que la decisión del comité de selección, al ser contraria a la normativa de contratación pública, debe dejarse sin efecto, y, en consecuencia, corresponde aceptar la oferta en mención y, por su efecto, revocar la buena pro otorgada al Adjudicatario.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde otorgar la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección al Impugnante.

27. Como segunda pretensión, el Impugnante solicitó que se le otorgue la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección.
28. Al respecto, como consecuencia del análisis realizado previamente, se ha revertido el rechazo de la oferta del Impugnante y, atendiendo a que el análisis previo (sobre su admisión, evaluación y calificación) se presumen válidos, en atención de lo dispuesto por el artículo 9 del TUO de la LPAG, esta actualmente ocupa el primer lugar en el orden de prelación de las ofertas vigentes; por lo cual corresponde que se le otorgue la buena pro en los ítems paquete N° 1 y N° 2 del procedimiento de selección y, por ende, declarar **fundado también este extremo del recurso**.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

29. En atención a lo expuesto, en virtud del artículo 132 del Reglamento, al haberse declarado fundado la impugnación debe devolverse la garantía presentada por el Impugnante.
30. Sin perjuicio de lo expuesto, debe recordarse a la Entidad que le corresponde supervisar, a través de sus órganos competentes, la correcta ejecución de la prestación objeto de contratación, de tal manera que el Impugnante cumpla con la ejecución de aquello que le está siendo adjudicado, conforme a lo solicitado por las especificaciones técnicas. En ese sentido, de advertir incumplimientos debe iniciarse, de ser el caso, los procedimientos que la normativa de contrataciones prevé (por ejemplo, la resolución contractual), a fin de cautelar el buen uso de los recursos públicos y sobre todo cumplir con la finalidad pública por la cual están siendo convocados, que en este caso cobra mayor relevancia al tratarse de la compra de bienes que serán destinados a un hospital.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente Mariela Nereida Sifuentes Huamán y la intervención de los vocales Paola Saavedra Alburqueque y Jefferson Augusto Bocanegra Diaz, atendiendo a la conformación de la Sexta 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 por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, así como los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por el Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016; analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por el postor ASD Industrias Alimentarias S.A.C., contra el rechazo de su oferta y el otorgamiento de la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 de la Licitación Pública N° 011-2023-HNCH – Primera convocatoria. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1. **Revocar** la decisión del comité de selección de rechazar la oferta del postor ASD Industrias Alimentarias S.A.C. de los ítems paquete N° 1 y N° 2 de la Licitación Pública N° 011-2023-HNCH – Primera convocatoria.
 - 1.2. **Revocar** la buena pro de los ítems paquete N° 1 y N° 2 de la Licitación Pública



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

 OSCE
Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2861-2024-TCE-S6

N° 011-2023-HNCH – Primera convocatoria, que el comité de selección otorgó al postor Comercial JHV del Centro E.I.R.L.

- 1.3. Otorgar la buena pro** de los ítems paquete N° 1 y N° 2 de la Licitación Pública N° 011-2023-HNCH – Primera convocatoria al postor ASD Industrias Alimentarias S.A.C.
- 1.4. Devolver** las garantías otorgadas por el postor ASD Industrias Alimentarias S.A.C. para la interposición de su recurso de apelación.
- 2.** Disponer que la Entidad cumpla con su obligación de registrar en el SEACE, al día siguiente de publicada esta resolución, las acciones dispuestas respecto del procedimiento de selección, conforme a lo señalado en la Directiva N° 003-2020-OSCE-CD – Disposiciones aplicables para el acceso y registros de información en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE⁴.
- 3. Declarar** que la presente resolución agota la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PAOLA SAAVEDRA ALBURQUEQUE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

JEFFERSON AUGUSTO BOCANEGRA DÍAZ
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

MARIELA NEREIDA SIFUENTES
HUAMÁN
PRESIDENTA
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE

⁴ n) Registro de la resolución que resolvió el recurso de apelación: A través de esta acción la Entidad o el Tribunal de Contrataciones del Estado notifica la resolución que resuelve el recurso de apelación. Al día siguiente de publicada la resolución, la Entidad debe registrar en el SEACE las acciones dispuestas en la resolución respecto del procedimiento de selección.