

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

Sumilla: Corresponde declarar fundado el recurso de apelación pues se ha verificado que el adjudicatario no ha cumplido con el requisito de admisión precio de la oferta conforme a lo dispuesto en las bases integradas.

Lima, 5 de enero de 2024.

VISTO en sesión de fecha 5 de enero de 2024 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 11173/2023.TCE**, sobre el recurso de apelación presentado por la empresa Science and Technology Training E.I.R.L., en el marco de la Licitación Pública N° 3-2023-UNIFSLB-CS – ítem N° 4, convocada por la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua, para la “Adquisición del segundo lote de equipos de investigación para la implementación de laboratorio de la Escuela Profesional de Biotecnología, para el mejoramiento y equipamiento de los laboratorios en la sede académica de la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua”, y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 18 de agosto de 2023, la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua, en adelante **la Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 3-2023-UNIFSLB-CS, por relación de ítems, para la “Adquisición del segundo lote de equipos de investigación para la implementación de laboratorio de la Escuela Profesional de Biotecnología, para el mejoramiento y equipamiento de los laboratorios en la sede académica de la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua”, con un valor estimado total de S/ 2'434,692.18 (dos millones cuatrocientos treinta y cuatro mil seiscientos noventa y dos con 18/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

El **ítem N° 4** (biorreactor de laboratorio) tuvo un valor estimado de S/ 369,319.94 (trescientos sesenta y nueve mil trescientos diecinueve con 94/100 soles).

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 mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

El 27 de octubre de 2023, se realizó la presentación de ofertas de manera electrónica y, el 10 de noviembre del mismo año se notificó, a través del SEACE, el

otorgamiento de la buena pro del ítem N° 4 a la empresa AP Bioprocess S.A.C., en adelante **el Adjudicatario**, en atención a los siguientes resultados:

Postor	Admisión	Precio ofertado (S/)	Orden de prelación	Resultado
AP BIOPROCESS S.A.C.	SI	184,064.00	1	Calificado – Adjudicado
SCIENCE ADN TECHNOLOGY TRAINING E.I.R.L.	SI	267,000.00	2	Calificado
INNOVACIONES TECNOLÓGICAS HASSO GROUP S.A.C.	SI	293,342.03	3	Calificado

2. Mediante escrito s/n presentado el 22 de noviembre de 2023 en la Mesa de Partes el Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la empresa Science and Technology Training E.I.R.L., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 4 y contra la admisión y evaluación de la oferta presentada en dicho ítem por el Adjudicatario, solicitando que: a) se declare no admitida la oferta del Adjudicatario en el ítem N° 4, y b) se le otorgue la buena pro del ítem N° 4.

Para dicho efecto, el Impugnante expuso los siguientes argumentos:

- i. Señala que en la página 64 de las bases integradas se incluye el formato del Anexo N° 6, en el cual se indica que “el precio de la oferta 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 bien a contratar, excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, que no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos”.

Asimismo, indica que, en dicho extremo, en las bases también se señala que “el postor que goce de alguna exoneración legal debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración”, en concordancia con lo dispuesto en el segundo párrafo del literal f) del artículo 52 del Reglamento.

Teniendo ello en cuenta, señala que en el folio 101 de la oferta del Adjudicatario obra el Anexo N° 6 – Precio de la oferta, en el cual ofrece un

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

precio CIP de
S/ 184,064.00, y una descripción o explicación que textualmente señala: *“Los precios CIP, de la presente cotización incluyen todos los gastos de desaduanaje, almacenaje y traslados hasta las instalaciones de la Universidad. Sin que esto signifique ningún costo adicional para el cliente. Este último deberá comprometerse brindar con celeridad toda la documentación necesaria para liberar los productos de aduanas mediante el procedimiento de venta sucesiva”*.

Sobre el particular, señala que, al realizar su evaluación, el comité de selección indicó que el Adjudicatario no presentó declaración jurada de cumplimiento de condiciones para la aplicación de la exoneración del IGV (Anexo N° 7). De igual manera, señala que el comité otorgó 60 puntos al Adjudicatario en el factor de evaluación “precio”.

Asimismo, señala que el comité de selección manifiesta que el precio ofertado por el Adjudicatario (S/ 184,064.00) es con IGV, aun cuando en el Anexo N° 6 el postor ofrece un precio CIP (sin tributos); posteriormente, en el formato N° 22 se le otorga, por unanimidad, la buena pro del ítem N° 4 al Adjudicatario.

Considera que el Impugnante ha presentado un formato de precio de la oferta (Anexo N° 6) que es similar en forma, pero no en contenido, con el cual incumple las condiciones de las bases del procedimiento, ya que el precio debe incluir todos los tributos y dicha empresa ofrece un precio en condiciones CIP por venta sucesiva y compromete a la Entidad a brindar documentación adicional para liberar los productos de aduanas, con lo cual se comprueba que en aduanas aparecerá como importador la Entidad, tal como si se tratara de un compra internacional.

Agrega que las ventas sucesivas son aquellas que realiza un importador antes de proceder a la nacionalización de las mercancías.

Siendo así, alega que el Adjudicatario efectuará la compra del biorreactor a su proveedor APPLIKON, y antes de que el buque o avión arribe a Perú venderá (emitirá factura por la venta sucesiva) a la universidad. Asimismo, refiere que esta venta no se encuentra gravada con el IGV ni con los tributos de importación como Ad-Valorem, promoción municipal, ni el IVA no cobrado en origen debido a que justamente no se ha realizado aún su

nacionalización/desaduanaje; situación que genera que el precio sea menor porque excluye todos los tributos; sin embargo, es la Entidad la que tendría que pagar todos los tributos no pagados por el Adjudicatario o realizar un trámite adicional para la liberación de los impuestos.

En suma, señala que el Adjudicatario ha ofertado un precio sin tributos (en condiciones CIP), sin considerar que en las bases no se requiere un precio en condiciones CIP, sino que, de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento, debe incluir todos los tributos; generando una apariencia de ofertar un menor precio.

Teniendo ello en cuenta, manifiesta que su representada también pudo ofertar un precio en condiciones CIP, pero las bases estipularon que el precio debía incluir todos los tributos; razón por la cual el precio que propone es más alto, pues incluye el IGV y los demás impuestos de importación.

De igual manera, expone que el Adjudicatario no goza de alguna exoneración legal para no incluir los tributos en su oferta económica, ya que no presenta la respectiva declaración jurada ni lo menciona en su Anexo N° 6.

En tal sentido, considera que el comité de selección ha vulnerado el principio de igualdad de trato, pues no ha evaluado los precios de todos los postores en las mismas condiciones de venta.

- ii. Por otro lado, señala que en la página 48 de las bases integradas, dentro del rubro capacitación del personal de la Entidad, se requiere que la capacitación sea dada por un técnico profesional o ingeniero civil o mecánico o biólogo o ingeniero electrónico con capacitación en operación y mantenimiento de los equipos.

Señala que en dicho extremo se incluye un recuadro de “importante” en el que se indica que las calificaciones del capacitador que se pueden requerir son grado académico de bachiller o título profesional, así como, de ser el caso, experiencia no mayor de dos años.

Sobre el particular, indica que el comité de selección otorgó 5 puntos al Adjudicatario en el factor capacitación del personal de la Entidad.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00045 -2024-TCE-S1

Asimismo, señala que en el folio 104 de la oferta del Adjudicatario obra la declaración jurada en la que ofrece dar capacitación por personal autorizado, agregando al final que dicho personal está capacitado y autorizado por fábrica, pero no proporciona el nombre del personal ni su grado o título, y menos la especialidad del capacitador.

De igual manera, refiere que, en el folio 107 de su oferta, el Adjudicatario presenta, en idioma inglés, un certificado de aptitud o competencia por un entrenamiento de servicio básico en línea; es decir, un entrenamiento virtual para, entre otras cosas, realizar mantenimiento de hardware de biorreactores, emitido por APPLIKON BIOTECHNOLOGY, a favor del señor Jean Paul Julián Ibarra, quien, según indica, presume que es la persona que realizará la capacitación.

Teniendo ello en cuenta, manifiesta que en la página web de la SUNEDU se encuentra que el señor Julián Ibarra Jean Paul con DNI 48138027 es egresado de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y ostenta el grado de bachiller en microbiología y parasitología. Siendo así, considerando dicha especialidad, señala que el Adjudicatario no debió recibir puntaje alguno, porque no se cumple con lo requerido en las bases.

Con relación a ello, refiere que las profesiones de biología y microbiología son profesiones distintas; por lo que los profesionales de dichas especialidades también lo son; razón por la cual considera que no se puede aceptar a un profesional en microbiología como uno de biología. Concluye que, de acuerdo a lo dispuesto en las bases, el personal mencionado en el folio 107 de la oferta del Adjudicatario puede realizar la capacitación, pero no le amerita puntaje alguno.

3. Mediante Decreto del 24 de noviembre de 2023, notificado a través del Toma Razón Electrónico del SEACE el 29 del mismo mes y año, se admitió a trámite el recurso de apelación del Impugnante y se corrió traslado a la Entidad para que, en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, registre en el SEACE o remita un informe técnico legal en el que debía indicar su posición respecto de los argumentos del recurso de apelación.

Además, se dispuso notificar, a través del SEACE, el recurso de apelación al postor o postores, distintos del Impugnante, que tengan interés legítimo en la resolución que emita el Tribunal, otorgándoles un plazo máximo de tres (3) días hábiles para

que absuelvan el recurso.

4. Mediante escrito s/n presentado el 4 de diciembre de 2023, el Adjudicatario se apersonó al procedimiento y absolvió el traslado del recurso de apelación en los siguientes términos:

- i. Sobre el cuestionamiento al contenido de su Anexo N° 6, señala que, conforme al artículo 87 de la Ley Universitaria, las universidades públicas se encuentran exentas de impuestos en las importaciones.

Asimismo, señala que vende biorreactores y otros bienes relacionados con biotecnología y bioprocesos a otras instituciones universitarias mediante este mismo mecanismo de venta sucesiva, en el cual las universidades públicas, al momento de nacionalizar los bienes, solicitan al ministerio de educación conceda la liberación de impuestos ante aduanas.

Refiere que este mecanismo está normado por el Ministerio de Educación como puede verse en el enlace <https://acortar.link/Kjz3iW> donde se señalan los requisitos para liberar los derechos arancelarios e IGV por importación de bienes; cuya base legal se encuentra en la Ley N° 28044 y otras normas.

Señala que tiene experiencia en este tipo de importaciones liberadas de impuestos, y que lo único que se requiere es la firma del rector o representante legal de la universidad en la documentación que solicita el Ministerio de Educación para ello. Así, indica que su representada asume siempre todos los costos logísticos para enviar y recoger documentos para ser presentados ante dicha entidad; razón por la cual en su oferta se indica que la universidad "(...) deberá comprometerse a brindar con celeridad toda la documentación necesaria para liberar los productos de aduanas mediante el procedimiento de venta sucesiva".

Asimismo, refiere que cada vez que la Entidad le ha solicitado una cotización, la ha enviado bajo los términos indicados en su oferta económica, considerando que es lo más justo para las universidades.

De igual manera, indica que no ha presentado la documentación que sustente que cuenta con alguna exoneración legal de tributos, porque en el caso concreto es la universidad la que cuenta con el beneficio.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

Agrega que es falso que la Entidad contraerá más gastos en tributos al momento de la nacionalización, pues la universidad no tendrá que realizar pago alguno para tener el equipo en sus instalaciones, pues existe un mecanismo de importación por venta sucesiva normado que exime de todos estos impuestos.

Con respecto a la supuesta vulneración del principio de igualdad de trato, señala que aun cuando hubiera incluido en su precio el IGV, su oferta económica sería de S/ 217,195.52; es decir, de cualquier forma, hubiera sido menor al precio ofertado por el Impugnante (S/ 267,000.00), con lo cual de igual manera habría superado en la evaluación a dicho postor.

Finalmente, sobre este punto, señala que en este año realizó una venta en las mismas condiciones (en términos CIP) a la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, la cual no tuvo que pagar ni un sol más por impuesto alguno.

- ii. Con relación al cuestionamiento sobre la capacitación, indica que el señor Jean Paul Julián Ibarra es biólogo por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Así, indica que en dicha universidad la carrera de biología tiene especializaciones y que el señor Julian Ibarra es bachiller en biología con mención en microbiología y parasitología, en tanto que, cuando se titule su título, será de biólogo microbiólogo. Siendo así, considera que cumple con lo requerido en las bases del procedimiento de selección.

Asimismo, refiere que el señor Julián Ibarra cuenta con amplia experiencia en la realización de este tipo de servicios.

Sin perjuicio de ello, indica que en el supuesto que se suprima el puntaje que se le otorgó por la capacitación, igualmente habría sido adjudicado con la buena pro, porque solo implicaban 5 puntos.

5. El 6 de diciembre de 2023, la Entidad registró en el SEACE, entre otros documentos, el Informe Legal N° 243-2023-UNIFSLB-OAJ y el Informe Técnico N° 004-2023-UNIFSLB/DGA-UABAST/EC, a través del cual expuso su posición sobre los argumentos del recurso de apelación, en los siguientes términos:

- i. Sobre el contenido del Anexo N° 6 presentado por el Adjudicatario, en el extremo cuestionado por el Impugnante, refiere que ello no invalida el

monto ofertado, ya que el comité de selección tomó en cuenta la evaluación integral de la oferta donde se aprecia el monto ofertado.

En cuanto al Anexo N° 7, señala que el Adjudicatario no está obligado a presentar dicho documento, pues de la verificación del registro en el SEACE no se encuentra afecto a la aplicación de la exoneración del IGV. Asimismo, señala que, al tratarse de un documento de presentación facultativa, su omisión como parte de la oferta no genera la no admisión o descalificación de la oferta.

Sobre el particular, indica que el Impugnante presentó su oferta por el monto de S/ 267,000.00, evidenciándose una diferencia de S/ 82,936.00 en comparación con la oferta del Adjudicatario.

- ii. De otro lado, en cuanto al segundo cuestionamiento formulado por el Impugnante, a través del informe técnico, la Entidad señala que obra en la oferta del Adjudicatario la declaración jurada de capacitación del personal de la Entidad, en la cual acredita 30 horas de capacitación, superando lo solicitado en las bases.

Asimismo, señala que al hacerse referencia al factor de evaluación de capacitación al personal de la Entidad, en las bases se estableció que se acreditaría mediante la presentación de una declaración jurada.

Teniendo ello en cuenta, además del principio de eficacia y eficiencia, refiere que el comité de selección realizó la asignación de puntaje al Adjudicatario.

- iii. Concluye señalando que corresponde declarar infundado el recurso de apelación presentado por el Impugnante.
- 6. Con Decreto del 6 de diciembre de 2023, se dispuso remitir el expediente a la Primera Sala del Tribunal, el cual fue recibido por la vocal ponente el 6 del mismo mes y año.
 - 7. Con Decreto del 11 de diciembre de 2023, se programó audiencia pública para el 18 del mismo mes y año, a las 9:40 horas.
 - 8. El 14 y 15 de diciembre de 2023, el Impugnante y el Adjudicatario acreditaron a sus respectivos representantes para hacer uso de la palabra en la audiencia pública programada.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

9. El 18 de diciembre de 2023, se desarrolló la audiencia pública programada con la participación de los representantes del Impugnante y del Adjudicatario.
10. Con Decreto del 18 de diciembre de 2023, la Primera Sala del Tribunal solicitó información adicional en los siguientes términos:

“A LA UNIVERSIDAD NACIONAL INTERCULTURAL FABIOLA SALAZAR LEGUÍA DE BAGUA:

Sírvase remitir un informe técnico legal complementario en el que se pronuncie en cuanto a que en el Anexo N° 6 – Precio de la oferta presentado por la empresa AP Bioprocess S.A.C., se haya señalado un “precio CIP”, y, además que en el mismo documento se haya consignado que, en su calidad de cliente, su representada (la universidad) “deberá comprometerse brindar con celeridad toda la documentación necesaria para liberar los productos de aduanas mediante el procedimiento de venta sucesiva”; pues en el informe legal N° 243-2023-UNIFSLB-OAJ y en el Informe Técnico N° 004-2023-UNIFSLB/DGA-UABAST/EC, registrados en el SEACE, su representada se limita a señalar que el comité de selección consideró la evaluación integral de la oferta donde se aprecia el monto ofertado por el mencionado postor, sin exponer su posición sobre los cuestionamientos concretos formulados por el apelante.

Para dichos efectos, se le otorga el plazo máximo de cuatro (4) días hábiles, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente y de comunicar a su Órgano de Control Institucional en caso de incumplimiento.

(...).

A LA EMPRESA AP BIOPROCESS S.A.C. (TERCERO ADMINISTRADO)¹:

Sírvase indicar cuáles son los procedimientos de selección en los que su representada resultó adjudicada con la buena pro y perfeccionó el contrato, habiendo ofertado un precio CIP, en los mismos términos que en la oferta presentada en el presente caso (Licitación Pública N° 3-2023-UNIFSLB-CS - ítem

¹ El Adjudicatario fue notificado con este pedido de información de manera electrónica a través del toma razón electrónico del SEACE.

N° 4). De ser el caso, adjunte copia de los documentos que contienen el precio de su oferta presentada en dichos procedimientos de selección.

Para dichos efectos, se le otorga el plazo máximo de tres (3) días hábiles, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en el expediente.

(...)”.

- 11.** Con Decreto del 27 de diciembre de 2023, se declaró el expediente listo para resolver.
- 12.** Mediante el Informe Legal N° 274-2023-UNIFSLB-OAJ registrado en el SEACE el 28 de diciembre de 2023, la Entidad atendió el requerimiento de información formulado con Decreto del 18 de diciembre de 2023, en los siguientes términos:
 - i. Señala que, mediante el Informe N° 166-2020-SUNAT/340000, la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT), se pronuncia sobre las consultas relacionadas con la inafectación de derechos arancelarios e impuesto general a las ventas (IGV) a la importación de bienes que efectúan las universidades, institutos y escuelas de educación superior, concluyendo en lo siguiente:
 - Se encuentra vigente el marco jurídico que otorga el beneficio tributario de inafectación al pago de derechos arancelarios e IGV a los bienes que importen las universidades, institutos y escuelas de educación superior para la prestación exclusiva de servicios de enseñanza.
 - Para la inafectación de derechos arancelarios a la importación de bienes destinados a fines de enseñanza es exigible a las instituciones educativas, incluidas las universidades, institutos y escuelas de educación superior, la presentación del formulario “Importaciones Liberadas – Decreto Legislativo N° 882” a que se refiere el artículo 4 del Decreto Supremo N° 046-97-EF.
 - ii. Teniendo ello en cuenta, concluye que la normativa en materia de inafectación de derechos arancelarios a la importación de bienes con fines educativos establece un beneficio para la Entidad y para los estudiantes, por lo que considera que el comité de selección evaluó de manera correcta la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

oferta del Adjudicatario, en tanto que los trámites son realizados por el contratista con la Entidad posteriormente a la firma del contrato.

FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante en el marco del ítem N° 4 del procedimiento de selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y el Reglamento, cuyas disposiciones son aplicables a la resolución del presente caso.

A. 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 extender la vigencia de los 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 de selección hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme establezca el Reglamento.

Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa están 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.

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente remitirse a las causales de improcedencia enumeradas en el artículo 123 del Reglamento, a fin de determinar si el recurso interpuesto es procedente.

- a) *La Entidad o el Tribunal, según corresponda, carezcan de competencia para resolverlo.*
3. El inciso 117.1 del artículo 117 del Reglamento, delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que dicho recurso es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trata de procedimientos de selección cuyo valor

estimado o referencial es superior a cincuenta (50) UIT², así como de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

Asimismo, en el inciso 117.2 del mismo artículo se establece que 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 tales premisas normativas, considerando que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de una licitación pública por relación de ítems, cuyo valor estimado total es de S/ 2'434,692.18 (dos millones cuatrocientos treinta y cuatro mil seiscientos noventa y dos con 18/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT (S/ 247,500.00), por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

4. El artículo 118 del Reglamento establece 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 interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 4 y contra la admisión y evaluación de la oferta presentada en dicho ítem por el Adjudicatario; por lo que no se configura esta causal de improcedencia.

c) Sea interpuesto fuera del plazo.

5. El inciso 119.1 del artículo 119 del Reglamento, establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella se interpone dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro. En el caso de adjudicaciones simplificadas, selección de consultores individuales y comparación de precios, la apelación se

² Conforme al valor de la UIT (S/ 4,950.00) para el año 2023, en que fue convocado el procedimiento de selección objeto de impugnación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

presenta dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro.

En ese sentido, de la revisión del SEACE, se aprecia que el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 4 al Adjudicatario fue notificado el 10 de noviembre de 2023; por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el precitado artículo, el Impugnante contaba con el plazo de ocho (8) días hábiles para interponer su recurso de apelación, esto es, hasta el 22 de noviembre de 2023.

6. Siendo así, de la revisión del expediente se aprecia que el recurso de apelación fue interpuesto mediante el escrito s/n que el Impugnante presentó el 22 de noviembre de 2023 en la Mesa de Partes del Tribunal, esto es, dentro del plazo legal.
 - d) *El que suscriba el recurso no sea el Impugnante o su representante.*
7. De la revisión del recurso de apelación interpuesto, se aprecia que éste aparece suscrito por el representante del Impugnante, esto es, por su titular gerente, el señor Víctor Manuel Florián Salas, conforme al certificado de vigencia de poder que obra en el expediente.
 - 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.*
8. De los actuados que obran en el expediente administrativo, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que el Impugnante se encuentra impedido de participar en el procedimiento de selección y de contratar con el Estado.
 - f) *El Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*
9. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte algún elemento a partir del cual podría inferirse o 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.*

10. El Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 4 del procedimiento de selección, pues ocupó el segundo lugar en el orden de prelación y mantiene su condición de postor.
- h) Sea interpuesto por el postor ganador de la buena pro.*
11. En el caso concreto, el Impugnante no fue el ganador de la buena pro; ocupó el segundo lugar en el orden de prelación del ítem impugnado.
- i) No exista conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio del mismo.*
12. Cabe indicar que, a través del recurso de apelación, el Impugnante ha solicitado que se declare no admitida la oferta del Adjudicatario en el ítem N° 4, y se le otorgue la buena pro del referido ítem; petitorio que guarda conexión lógica con los hechos expuestos en el recurso.
13. Por lo tanto, 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 emitir pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos.

B. Petitorio.

14. El Impugnante solicita a este Tribunal que:
- Se declare no admitida la oferta del Adjudicatario en el ítem N° 4.
 - Se le otorgue la buena pro del ítem N° 4.
15. El Adjudicatario solicita a este Tribunal que:
- Se declare infundado el recurso de apelación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución Nº 00045 -2024-TCE-S1

C. Fijación de puntos controvertidos.

16. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y del petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual cabe fijar los puntos controvertidos que deben desarrollarse. En ese sentido, es preciso tener en consideración lo establecido en el literal b) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, en virtud del cual *“las partes formulan sus pretensiones y ofrecen los medios probatorios en el escrito que contiene el recurso de apelación o al absolver traslado, según corresponda, presentados dentro del plazo previsto. La determinación de puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en dichos escritos, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento”*.

Asimismo, debe considerarse el literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, en virtud del cual *“al admitir el recurso, el Tribunal notifica a través del SEACE el recurso de apelación y sus anexos, a efectos que, dentro de un plazo no mayor de tres (3) días hábiles, (...) el postor o postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados con la resolución del Tribunal absuelvan el traslado del recurso”* (subrayado nuestro).

Dicha disposición resulta concordante con lo dispuesto en el literal b) del artículo 127 del Reglamento, en virtud del cual la resolución expedida por el Tribunal que se pronuncie sobre el recurso de apelación debe contener, entre otra información, *“la determinación de los puntos controvertidos definidos según los hechos alegados por el impugnante en su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver oportunamente el traslado del recurso de apelación”*.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el numeral 126.2 del artículo 126 del Reglamento, *“todos los actos que emita el Tribunal en el trámite del recurso de apelación se notifican a las partes a través del SEACE o del Sistema Informático del Tribunal”*.

17. En este punto, cabe señalar que el recurso de apelación fue notificado a la Entidad y a los demás postores el 29 de noviembre de 2023 a través del SEACE, razón por la cual los postores con interés legítimo que pudieran verse afectados con la decisión del Tribunal tenían hasta el 4 de diciembre del mismo año para absolverlo.

Sobre el particular, de la revisión del expediente, se aprecia que el Adjudicatario se apersonó al procedimiento mediante el Escrito N° 1 que presentó el 4 de diciembre de 2023; esto es, dentro del plazo legal para proponer puntos controvertidos. No obstante, de la revisión de dicho escrito no se identifica que el Adjudicatario haya formulado argumentos para que se fijen puntos controvertidos adicionales a los planteados por el Impugnante.

- 18.** En consecuencia, los puntos controvertidos consisten en determinar:
- i. Si el Adjudicatario cumple con el requisito de admisión *precio de la oferta*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.
 - ii. Si el Adjudicatario cumple con el factor de evaluación *capacitación del personal de la Entidad*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.
 - iii. A qué postor corresponde otorgar la buena pro del ítem N° 4.

D. Análisis.

Consideraciones previas:

- 19.** Como marco referencial, es preciso tener en cuenta que el análisis que efectúe este Tribunal, debe tener como regla que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras, maximizando el valor de los recursos públicos que se invierten bajo el enfoque de gestión por resultados, de tal manera que éstas se efectúen en forma oportuna y bajo las mejores condiciones de precio y calidad, a través del cumplimiento de los principios regulados en la Ley.
- 20.** Debe destacarse 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.

Así, cabe mencionar que, en atención al *principio de transparencia*, las Entidades

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

deben proporcionar información clara y coherente con el fin que el proceso de contratación sea comprendido por los proveedores garantizando la libertad de concurrencia, y se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad; este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico. Mientras que, en virtud del *principio de libertad de concurrencia*, las Entidades deben promover el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, evitando exigencias y formalidades costosas e innecesarias; así como el *principio de competencia*, conforme al cual los procesos de contratación deben incluir disposiciones que permitan establecer condiciones de competencia efectiva y obtener la oferta más ventajosa para satisfacer el interés público que subyace a la contratación.

21. También es oportuno señalar que las bases integradas constituyen las reglas del procedimiento de selección y es en función de ellas que debe efectuarse la admisión, evaluación y calificación de las ofertas, quedando tanto las Entidades como los postores sujetos a sus disposiciones.

A partir de lo expuesto, tenemos que las bases de un procedimiento de selección deben poseer la información básica requerida en la normativa de contrataciones, entre ella los requisitos de admisión, factores de evaluación y requisitos de calificación, con la finalidad que la Entidad pueda elegir la mejor oferta sobre la base de criterios y calificaciones objetivas, sustentadas y accesibles a los postores, que redunden en una oferta de calidad y al mejor costo para el Estado, constituyendo un parámetro objetivo, claro, fijo y predecible de actuación de la autoridad administrativa, que tiene como objetivo evitar conductas revestidas de subjetividad que puedan ulteriormente desembocar en situaciones arbitrarias, asegurando con ello un marco de seguridad jurídica.

Es preciso recordar que las exigencias de orden formal y sustancial que la normativa prevea o cuya aplicación surja a partir de su interpretación, deben obedecer a la necesidad de asegurar el escenario más idóneo en el que, dentro de un contexto de libre competencia, se equilibre el óptimo uso de los recursos públicos y se garantice el pleno ejercicio del derecho de las personas naturales y jurídicas para participar como proveedores del Estado.

22. Ahora bien, según lo establecido en el artículo 16 de la Ley, el área usuaria debe requerir los bienes, servicios u obras a contratar, siendo responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, respectivamente, así como los requisitos de calificación; además de justificar la

finalidad pública de la contratación. Asimismo, los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad, y las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico deben formularse de forma objetiva y precisa, proporcionando acceso en condiciones de igualdad al proceso de contratación, sin la creación de obstáculos ni direccionamiento que perjudiquen la competencia en el mismo.

- 23.** En concordancia con lo señalado, el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento establece que, *“para la admisión de las ofertas, el comité de selección verifica la presentación de los documentos requeridos en los literales a), b), c), e) y f) del artículo 52 y determina si las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas especificadas en las bases. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida”*.

Asimismo, en el numeral 74.1 del artículo 74 del Reglamento se establece que la evaluación tiene por objeto asignar puntaje a las ofertas para así definir el orden de prelación, aplicándose para tal efecto los factores de evaluación enunciados en las bases.

Adicionalmente, el numeral 75.1 del artículo 75 del Reglamento señala que, luego de culminada la evaluación, el comité de selección califica a los postores que obtuvieron el primer y segundo lugar, según el orden de prelación, verificando que cumplan con los requisitos de calificación especificados en las bases. La oferta del postor que no cumpla con dichos requisitos es descalificada. Si alguno de los dos (2) postores no cumple con los requisitos de calificación, el comité de selección verifica los requisitos de calificación de los postores admitidos, según el orden de prelación obtenido en la evaluación, hasta identificar dos (2) postores que cumplan con ellos; salvo que, de la revisión de las ofertas, solo se pueda identificar una (1) que cumpla con tales requisitos.

- 24.** De las disposiciones glosadas, se desprende que, de manera previa a la evaluación de las ofertas, debe determinarse el cumplimiento de las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas, cuya función es asegurar a la Entidad que la propuesta del postor garantiza estándares mínimos de idoneidad para proveer o ejecutar adecuadamente el bien o servicio objeto de la contratación, habilitando con ello las propuestas que ingresarán en competencia y a las que se aplicarán los factores de evaluación para, finalmente, adjudicar la buena pro, a la mejor oferta de la evaluación que cumpla con los requisitos de calificación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

Tanto la Entidad como los postores están obligados a cumplir con lo establecido en las bases integradas; tal es así, que la Entidad tiene el deber de evaluar las propuestas conforme a las especificaciones técnicas y criterios objetivos de evaluación detallados en ellas, mientras que los postores que aspiran a obtener un resultado favorable en el procedimiento deben presentar la documentación que en estas se exige.

25. En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Tribunal se avocará al análisis de los puntos controvertidos fijados.

Primer punto controvertido: Determinar si el Adjudicatario cumple con el requisito de admisión *precio de la oferta*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.

26. Uno de los cuestionamientos formulados por el Impugnante a la oferta del Adjudicatario, está relacionado con el supuesto incumplimiento del requisito de admisión *precio de la oferta*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.

Al respecto, señala que en la página 64 de las bases integradas se incluye el formato del Anexo N° 6, en el cual se indica que “el precio de la oferta 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 bien a contratar, excepto la de aquellos postores que gocen de alguna exoneración legal, que no incluirán en el precio de su oferta los tributos respectivos”.

Asimismo, indica que, en dicho extremo, en las bases también se señala que “el postor que goce de alguna exoneración legal debe indicar que su oferta no incluye el tributo materia de la exoneración”, en concordancia con lo dispuesto en el segundo párrafo del literal f) del artículo 52 del Reglamento.

Teniendo ello en cuenta, señala que en el folio 101 de la oferta del Adjudicatario obra el Anexo N° 6 – Precio de la oferta, en el cual ofrece un precio CIP de S/ 184,064.00, y una descripción o explicación que textualmente señala: “*Los precios CIP, de la presente cotización incluyen todos los gastos de desaduanaje, almacenaje y traslados hasta las instalaciones de la Universidad. Sin que esto signifique ningún costo adicional para el cliente. Este último deberá comprometerse brindar con celeridad toda la documentación necesaria para liberar los productos de aduanas mediante el procedimiento de venta sucesiva*”.

Sobre el particular, señala que, al realizar su evaluación, el comité de selección indicó que el Adjudicatario no presentó declaración jurada de cumplimiento de condiciones para la aplicación de la exoneración del IGV (Anexo N° 7). De igual manera, señala que el comité otorgó 60 puntos al Adjudicatario en el factor de evaluación “precio”.

Asimismo, señala que el comité de selección manifiesta que el precio ofertado por el Adjudicatario (S/ 184,064.00) es con IGV, aun cuando en el Anexo N° 6 el postor ofrece un precio CIP (sin tributos); posteriormente, en el formato N° 22 se le otorga, por unanimidad, la buena pro del ítem N° 4 al Adjudicatario.

Considera que el Impugnante ha presentado un formato de precio de la oferta (Anexo N° 6) que es similar en forma, pero no en contenido, con el cual incumple las condiciones de las bases del procedimiento, ya que el precio debe incluir todos los tributos y dicha empresa ofrece un precio en condiciones CIP por venta sucesiva y compromete a la Entidad a brindar documentación adicional para liberar los productos de aduanas, con lo cual se comprueba que en aduanas aparecerá como importador la Entidad, tal como si se tratara de un compra internacional.

Agrega que las ventas sucesivas son aquellas que realiza un importador antes de proceder a la nacionalización de las mercancías. Siendo así, alega que el Adjudicatario efectuará la compra del biorreactor a su proveedor APPLIKON, y antes de que el buque o avión arribe a Perú venderá (emitirá factura por la venta sucesiva) a la universidad. Asimismo, refiere que esta venta no se encuentra gravada con el IGV ni con los tributos de importación como Ad-Valorem, promoción municipal, ni el IVA no cobrado en origen debido a que justamente no se ha realizado aún su nacionalización/desaduanaje; situación que genera que el precio sea menor porque excluye todos los tributos; sin embargo, es la Entidad la que tendría que pagar todos los tributos no pagados por el Adjudicatario o realizar un trámite adicional para la liberación de los impuestos.

En suma, señala que el Adjudicatario ha ofertado un precio sin tributos (en condiciones CIP), sin considerar que en las bases no se requiere un precio en condiciones CIP, sino que, de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento, debe incluir todos los tributos; generando una apariencia de ofertar un menor precio.

Teniendo ello en cuenta, manifiesta que su representada también pudo ofertar un precio en condiciones CIP, pero las bases estipularon que el precio debía incluir

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

todos los tributos; razón por la cual el precio que propone es más alto, pues incluye el IGV y los demás impuestos de importación.

De igual manera, expone que el Adjudicatario no goza de alguna exoneración legal para no incluir los tributos en su oferta económica, ya que no presentó la respectiva declaración jurada ni lo menciona en su Anexo N° 6.

En tal sentido, considera que el comité de selección ha vulnerado el principio de igualdad de trato, pues no ha evaluado los precios de todos los postores en las mismas condiciones de venta.

27. Frente a dicho cuestionamiento, el Adjudicatario expone que, conforme al artículo 87 de la Ley Universitaria, las universidades públicas se encuentran exentas de impuestos en las importaciones.

Asimismo, señala que vende biorreactores y otros bienes relacionados con biotecnología y bioprocesos a otras instituciones universitarias mediante este mismo mecanismo de venta sucesiva, en el cual las universidades públicas, al momento de nacionalizar los bienes, solicitan al ministerio de educación conceda la liberación de impuestos ante aduanas.

Refiere que este mecanismo está normado por el Ministerio de Educación como puede verse en el enlace <https://acortar.link/Kiz3iW> donde se señalan los requisitos para liberar los derechos arancelarios e IGV por importación de bienes; cuya base legal se encuentra en la Ley N° 28044 y otras normas.

Señala también que tiene experiencia en este tipo de importaciones liberadas de impuestos, y que lo único que se requiere es la firma del rector o representante legal de la universidad en la documentación que solicita el Ministerio de Educación para ello. Así, indica que su representada asume siempre todos los costos logísticos para enviar y recoger documentos para ser presentados ante dicha entidad; razón por la cual en su oferta se indica que la universidad “(...) deberá comprometerse a brindar con celeridad toda la documentación necesaria para liberar los productos de aduanas mediante el procedimiento de venta sucesiva”.

Asimismo, refiere que cada vez que la Entidad le ha solicitado una cotización, la ha enviado bajo los términos indicados en su oferta económica, considerando que es lo más justo para las universidades.

De igual manera, indica que no ha presentado la documentación que sustente que cuenta con alguna exoneración legal de tributos, porque en el caso concreto es la universidad la que cuenta con el beneficio.

Agrega que es falso que la Entidad contraerá más gastos en tributos al momento de la nacionalización, pues la universidad no tendrá que realizar pago alguno para tener el equipo en sus instalaciones, pues existe un mecanismo de importación por venta sucesiva normado que exime de todos estos impuestos.

Con respecto a la supuesta vulneración del principio de igualdad de trato, señala que aun cuando hubiera incluido en su precio el IGV, su oferta económica sería de S/ 217,195.52; es decir, de cualquier forma, hubiera sido menor al precio ofertado por el Impugnante (S/ 267,000.00), con lo cual de igual manera habría superado en la evaluación a dicho postor.

Finalmente, sobre este punto, señala que en este año realizó una venta en las mismas condiciones (en términos CIP) a la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, la cual no tuvo que pagar *“ni un sol más”* por impuesto alguno.

- 28.** Por su parte, sobre este punto, la Entidad manifiesta que lo expuesto por el Impugnante no invalida el monto ofertado por el Adjudicatario, ya que el comité de selección tomó en cuenta la evaluación integral de la oferta donde se aprecia el monto ofertado.

En cuanto al Anexo N° 7, señala que el Adjudicatario no está obligado a presentar dicho documento, pues de la verificación del registro en el SEACE no se encuentra afecto a la aplicación de la exoneración del IGV. Asimismo, señala que, al tratarse de un documento de presentación facultativa, su omisión como parte de la oferta no genera la no admisión o descalificación de la oferta.

Sobre el particular, indica que el Impugnante presentó su oferta por el monto de S/ 267,000.00, evidenciándose una diferencia de S/ 82,936.00 en comparación con la oferta del Adjudicatario.

Asimismo, a través del Informe Legal N° 274-2023-UNIFSLB-OAJ registrado en el SEACE el 28 de diciembre de 2023, la Entidad atendió el requerimiento de información formulado con Decreto del 18 de diciembre de 2023, manifestando que, mediante el Informe N° 166-2020-SUNAT/340000, la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (SUNAT), se pronuncia sobre las consultas relacionadas con la inafectación de derechos arancelarios e impuesto

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

general a las ventas (IGV) a la importación de bienes que efectúan las universidades, institutos y escuelas de educación superior, concluyendo lo siguiente:

- Se encuentra vigente el marco jurídico que otorga el beneficio tributario de inafectación al pago de derechos arancelarios e IGV a los bienes que importen las universidades, institutos y escuelas de educación superior para la prestación exclusiva de servicios de enseñanza.
- Para la inafectación de derechos arancelarios a la importación de bienes destinados a fines de enseñanza es exigible a las instituciones educativas, incluidas las universidades, institutos y escuelas de educación superior, la prestación del formulario "Importaciones Liberadas – Decreto Legislativo N° 882" a que se refiere el artículo 4 del Decreto Supremo N° 046-97-EF.

Teniendo ello en cuenta, la Entidad concluye que la normativa en materia de inafectación de derechos arancelarios a la importación de bienes con fines educativos establece un beneficio para la Entidad y para los estudiantes, por lo que considera que el comité de selección evaluó de manera correcta la oferta del Adjudicatario, en tanto que los trámites son realizados por el contratista con la Entidad posteriormente a la firma del contrato.

29. En atención a dichos argumentos de las partes y a lo expuesto por la Entidad, resulta pertinente señalar que en el literal f) del artículo 52 del Reglamento se establece que el contenido mínimo de la oferta incluye lo siguiente:

"f) El monto de la oferta, el desagregado de partidas de la oferta en obras convocadas a suma alzada, el detalle de precios unitarios, tarifas, porcentajes, honorario fijo y comisión de éxito, cuando dichos sistemas hayan sido establecidos en los documentos del procedimiento de selección; así como, el monto de la oferta de la prestación accesoria, cuando corresponda. Tratándose de compras corporativas, el postor formula su oferta considerando el monto por cada Entidad participante.

Las ofertas incluyen 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 bien, servicio en general, consultoría u obra a adquirir o contratar. Los postores que gocen de alguna exoneración legal no incluyen en su oferta los tributos respectivos.

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

(El subrayado es agregado).

- 30.** De manera concordante con ello, en el literal h) del numeral 2.2.1.1 de la sección específica de las bases integradas se establece lo siguiente:

“2.2.1.1 Documentos para la admisión de la oferta.

(...)

h) El precio de la oferta en soles. Adjuntar obligatoriamente el Anexo N° 6.

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.”

- 31.** Teniendo ello en cuenta, corresponde reproducir el formato del Anexo N° 6, contenido en la parte final de las bases integradas:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

ANEXO N° 6

PRECIO DE LA OFERTA

Señores

COMITÉ DE SELECCIÓN

LICITACIÓN PÚBLICA N° 003-2023-UNIFSLB/CS-1 PRIMERA CONVOCATORIA

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 bien 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

- *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]".

- *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 conllevan 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".*

32. Atendiendo a dichas consideraciones, cabe resaltar que, conforme a lo dispuesto en el Reglamento y en las bases, el precio de la oferta debe incluir cualquier costo en el que el proveedor deba incurrir hasta la entrega del bien en el lugar indicado por la Entidad. Ello, por lo tanto, implica que el postor se hará cargo (por lo menos frente a la Entidad) de todas las actividades propias de la cadena de suministro desde que el bien es liberado por su fabricante hasta su entrega a la Entidad, en este caso a la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua;

por lo tanto, no es posible que, como parte de la oferta de los postores, se incluya alguna condición que la Entidad deba cumplir para concretar la entrega del bien.

En este punto, resulta importante señalar que la Entidad no está realizando directamente la importación del bien objeto de la convocatoria, en cuyo caso eventualmente aplicaría la regulación que ha mencionado el Adjudicatario a fin de que opere la exoneración de los tributos respectivos; sino que en el caso concreto la Entidad ha convocado un procedimiento de selección para adquirir un bien que tiene que ser entregado en sus instalaciones.

Asimismo, nótese que, en el presente caso, la Entidad no ha considerado la posibilidad de que en la transacción comercial se aplique alguno de los términos internacionales de comercio o INCOTERMS (siglas en inglés de *Internacional Commercial Terms*), y, por ende, tampoco que los postores puedan plantear un precio sujeto a alguno de dichos términos empleados en el comercio internacional.

33. De igual forma, en el formato del Anexo N° 6 se indica que el precio debe incluir todos los tributos y que en caso el postor se encuentre exonerado de alguno de ellos, debe expresarlo en el documento que contiene el precio de su oferta.
34. Asimismo, cabe señalar que, como parte de la documentación de presentación facultativa que pueden presentar los postores, en el numeral 2.2.2 de la sección específica de las bases integradas, se incluye la “Declaración jurada de cumplimiento de condiciones para la aplicación de la exoneración del IGV” (Anexo N° 7).

No obstante, tal como se señala en el mismo extremo de las bases y en el formato del mencionado anexo, dicha exoneración está relacionada únicamente con el beneficio de exoneración previsto en la Ley N° 27037, Ley de Promoción de la inversión en la Amazonía. Por lo tanto, la presentación del Anexo N° 7, solo aplica cuando el precio ofertado por el postor no incluye el IGV por serle aplicable el beneficio de la mencionada ley, y no por otras razones como la que se ha planteado en el presente caso, relacionada con una supuesta exoneración aplicable a bienes que serán destinados a fines educativos en universidades públicas.

35. Teniendo ello en cuenta, de la revisión de la oferta del Adjudicatario, se aprecia que en el folio 101 obra el Anexo N° 6 – Precio de la oferta, cuyo contenido se reproduce a continuación:

*Tribunal de Contrataciones del Estado**Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1***ANEXO N° 6****PRECIO DE LA OFERTA**

Señores

COMITÉ DE SELECCIÓN**LICITACIÓN PÚBLICA N° 003-2023-UNIFSLB/CS-1 PRIMERA CONVOCATORIA**

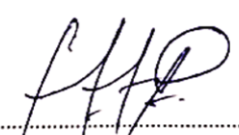
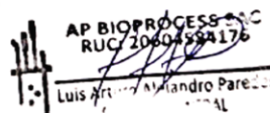
Presente. -

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

CONCEPTO	PRECIO CIP
Item 04: Biorreactor de Laboratorio	S/ 184,064.00
TOTAL	S/ 184,064.00

Los precios CIP, de la presente cotización incluyen todos los gastos de desaduanaje, almacenaje y traslados hasta las instalaciones de la Universidad. Sin que esto, signifique ningún costo adicional para el cliente. Este último deberá comprometerse brindar con celeridad toda la documentación necesaria para liberar los productos de aduanas mediante el procedimiento de venta sucesiva.

Lima, 27 de octubre.


Luis Arturo Alejandro Paredes
DNI: 42981698
AP BIOPROCESS S.A.C.
RUC: 20604598176
Luis Arturo Alejandro Paredes

36. Del documento citado, se aprecia que el postor propone un “Precio CIP”; por lo tanto, se tiene que la oferta económica prevé un mecanismo propio del comercio internacional, como parte de los denominados *incoterms* (abreviatura de

International Commercial Terms), concretamente al *incoterm* CIP que significa *Carriage and Insurance Paid to*; término de comercio internacional que contempla que el vendedor es responsable de organizar y pagar el transporte y el seguro de la mercancía hasta el lugar de destino.

- 37.** Asimismo, nótese que el postor no señala en extremo alguno si el precio que propone incluye o no el IGV, o si está exonerado de este u otro tributo que de manera ordinaria debería pagarse por la venta del bien a la Entidad.

Por otro lado, se aprecia que si bien el postor modificó el texto del formato del Anexo N° 6, sí indicó que el precio que oferta incluye todos los gastos de desaduanaje, almacenaje y traslado del bien a las instalaciones de la Entidad y que esta última no asumirá costo alguno adicional al consignado en el mencionado anexo (S/ 184,064.00).

Sobre esto último, se aprecia una contradicción en el contenido de la oferta económica del Adjudicatario, pues si la Entidad es el comprador, debe asumir responsabilidades propias del incoterm planteado (CIP) como los gastos de llegada (o en destino), pago del despacho en aduanas y otros.

Adicionalmente, en la parte final del documento citado, el Adjudicatario establece que la Entidad deberá *“brindar con celeridad toda la documentación necesaria para liberar los productos de aduanas mediante el procedimiento de venta sucesiva”*.

- 38.** Atendiendo a ello, nótese que el Adjudicatario ha planteado un precio con una condición propia del comercio internacional, por la cual se hace responsable únicamente por la entrega del bien en el puerto de destino, es decir, hasta que el producto que oferta llegue a puerto en el Perú; trasladando la responsabilidad posterior a la Entidad, la que, adicionalmente, según los términos de la oferta del mencionado postor, deberá brindar determinada documentación necesaria para liberar los productos de aduanas.
- 39.** Sobre el particular, debe valorarse que en el numeral 5.13.1 del Capítulo III de la sección específica de las bases integradas, se prevé que la entrega del bien se realizará en el almacén central de la Entidad, sito en el jirón Ancash N° 528 – Bagua – Amazonas.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

40. En ese orden de ideas, de acogerse el mecanismo planteado por el Adjudicatario en su oferta económica, implicaría trasladar a la Entidad parte de la responsabilidad del postor para que realice la entrega en el lugar y en el plazo al que se ha comprometido en su oferta; lo cual desnaturaliza el procedimiento que debe seguirse durante la ejecución del contrato, pudiéndose generar incluso controversias que afecten la debida atención del interés público que subyace a la contratación.

Dicha situación no se encuentra amparada en la normativa de contratación pública ni en las bases integradas, pues, como se ha señalado de manera precedente, el postor ganador es responsable de llevar a cabo todas las actuaciones y asumir todos los costos y trámites necesarios para que el bien finalmente llegue y sea entregado en el lugar que en las bases se ha establecido y en la oportunidad y plazo ofertado, lo cual no queda garantizado al haber ofertado – el Adjudicatario – un precio CIP.

41. Del mismo modo, es importante señalar que, en el marco del presente procedimiento recursivo, el propio Adjudicatario ha revelado que el precio que propone no incluye el IGV ni los aranceles de importación por razón de que el bien que oferta será importado y supuestamente será exonerado de dichos tributos en atención al beneficio que prevé la Ley Universitaria y otras normas de desarrollo, cuando se trata de bienes destinados a los fines educativos de las universidades.

No obstante, de la revisión del Anexo N° 6 presentado por el Adjudicatario no es posible identificar que haya consignado que el precio que oferta no incluye algún tributo, cuando en realidad sí lo ha excluido, incumpliendo con lo dispuesto en las bases integradas.

De cualquier modo, en la oferta económica del Adjudicatario no es posible identificar si el pago del IGV será asumido por el postor o por la Entidad, pues aparentemente sería exonerado, pero con la condición de que la Entidad suministre determinada documentación que inclusive no ha sido definido en la oferta del Adjudicatario.

42. Por otro lado, nótese que el mecanismo que el Adjudicatario plantea, en efecto, implicaría una exoneración del IGV y de aranceles de importación; los cuales, cuando no se plantea dicho mecanismo, son asumidos por los postores y, por lo tanto, incrementan el precio propuesto.

En este punto, cabe señalar que en las bases la Entidad no ha previsto la posibilidad de que el precio pueda ser formulado bajo el mecanismo que ahora plantea el Adjudicatario, y tampoco que ello haya sido objeto de alguna consulta en la etapa pertinente con la finalidad de que las bases contemplen dicha posibilidad. En esa línea, debe valorarse que la Entidad tuvo la oportunidad de convocar un procedimiento de selección contemplando los distintos incoterms aplicables al caso que le resulten favorables; sin embargo, ello no ocurrió.

Siendo así, esta Sala considera que acoger la propuesta económica del Adjudicatario afectaría el trato igualitario entre los postores, pues, como ha señalado el Impugnante, de haberse previsto en las bases, es probable que otros postores se hubieran acogido al modelo de importación con exoneración de tributos por razón de que el bien será destinado a fines educativos de una universidad, lo cual habría tenido relación directa con un menor precio ofertado.

Sobre el particular, cabe traer a colación el principio de igualdad de trato, regulado en el literal b) del artículo 2 de la Ley, en virtud del cual **todos los proveedores deben disponer de las mismas oportunidades para formular sus ofertas**, encontrándose prohibida la existencia de privilegios o ventajas y, en consecuencia, el trato discriminatorio manifiesto o encubierto.

43. En este punto, es importante señalar que con Decreto del 18 de diciembre de 2023 (notificado en la misma fecha a través del *toma razón electrónico*) se solicitó al Adjudicatario que indique en qué otros procedimientos de selección había propuesto un precio CIP en los términos planteados en su oferta económica del presente caso, y que, de ser el caso, remita copia de las ofertas económicas presentadas en otros procedimientos.

No obstante, hasta la fecha, el Adjudicatario no ha cumplido con remitir la información solicitada.

44. Teniendo ello en cuenta, esta Sala concluye que el Anexo N° 6 – Precio de la oferta, presentado por el Adjudicatario, no cumple con lo dispuesto en la normativa de contratación pública ni en las bases integradas, pues aun cuando no ha contemplado el IGV ni los aranceles de importación, no ha consignado ello en el documento, y, además, incluye una condición para que la Entidad realice un determinado trámite a fin de que el bien pueda ser liberado de aduanas y finalmente ser entregado en sus instalaciones, lo cual tiene un impacto directo en el cumplimiento del plazo de entrega propuesto por parte del Adjudicatario, pudiendo dar lugar a controversias durante la ejecución del contrato.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

45. Por lo tanto, esta Sala considera que el Adjudicatario no ha cumplido con el requisito de admisión *precio de la oferta*, conforme a lo dispuesto en las bases; en consecuencia, de conformidad con lo establecido en el literal b) del inciso 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar **fundado** en este extremo el recurso de apelación y, por su efecto, **revocar el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 4** y declarar **no admitida** la oferta del Adjudicatario.
46. Bajo tal contexto, considerando que la condición de no admitida de la oferta del Adjudicatario no variará, carece de objeto analizar el segundo punto controvertido, relacionado con otro supuesto incumplimiento en la misma oferta.

Tercer punto controvertido: Determinar a qué postor corresponde otorgar la buena pro del ítem N° 4.

47. Ahora bien, considerando que el Impugnante ocupó el segundo lugar en el orden de prelación del ítem impugnado, que su oferta fue calificada por el comité de selección y que no se han identificado cuestionamientos en su contra en el marco del presente procedimiento recursivo; en atención de lo dispuesto en los literales b) y c) del inciso 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde **otorgarle la buena pro del ítem N° 4**.
48. Finalmente, considerando que el recurso de apelación será declarado fundado, en atención de lo dispuesto en el literal a) del inciso 132.1 del artículo 132 del Reglamento, corresponde disponer la devolución de la garantía presentada por el Impugnante.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal Víctor Manuel Villanueva Sandoval y la intervención de los vocales María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra y Juan Carlos Cortez Tataje, atendiendo a la conformación de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 091-2021-OSCE/PRE del 10 de junio de 2021, publicada el 11 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 mayoría;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **fundado** el recurso de apelación presentado por la empresa **Science and Technology Training E.I.R.L.**, en el marco de la Licitación Pública N° 3-2023-UNIFSLB-CS – ítem N° 4, convocada por la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua, para la “Adquisición del segundo lote de equipos de investigación para la implementación de laboratorio de la Escuela Profesional de Biotecnología, para el mejoramiento y equipamiento de los laboratorios en la sede académica de la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua”, conforme a los fundamentos expuestos. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1. **Revocar** el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 4 a la empresa AP Bioprocess S.A.C.
 - 1.2. **Otorgar la buena pro** del ítem N° 4 a la empresa Science and Technology Training E.I.R.L.
 - 1.3. Disponer la devolución de la garantía presentada por la empresa Science and Technology Training E.I.R.L., como requisito de admisibilidad de su recurso.
2. Disponer que la Entidad cumpla con su obligación de registrar en el SEACE, al día siguiente de publicada la resolución, las acciones que correspondan conforme a lo señalado en la Directiva N° 003-2020-OSCE-CD – Disposiciones aplicables para el acceso y registro de información en el Sistema Electrónico de las Contrataciones del Estado – SEACE.
3. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

**MARÍA ROJAS VILLAVICENCIO
DE GUERRA
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**JUAN CARLOS CORTEZ
TATAJE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

Ss.
Rojas Villavicencio.
Cortez Tataje.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL VÍCTOR MANUEL VILLANUEVA SANDOVAL

El vocal que suscribe el presente voto discrepa respetuosamente del voto en mayoría respecto del análisis desarrollado a partir del fundamento 38, para lo cual expone los siguientes argumentos y conclusiones:

“(…)

38. Atendiendo a las consideraciones precedentes, se advierte que la forma en que el Adjudicatario ha planteado su oferta económica da cuenta de la existencia de un mecanismo que aparece como más favorable para la Entidad en términos económicos cuando el bien es importado y será destinado a los fines educativos que persigue en este caso una universidad pública. Ello, sobre la base de la exoneración del IGV y de los aranceles de importación que contempla la Ley N° 30220, Ley Universitaria, el Decreto Legislativo N° 882 y otras normas complementarias.

Asimismo, conforme ha indicado el Adjudicatario y reconocido la Entidad, para la aplicación del beneficio de la mencionada exoneración de tributos, es necesario que la institución beneficiada realice un trámite específico para el desaduanaje de los bienes importados una vez ingresados al territorio nacional.

39. Sin embargo, en el presente caso, las opciones antes indicadas, no han sido consideradas en las bases del procedimiento de selección, lo que impide que los proveedores puedan plantear ofertas económicas con precios en las condiciones que el Adjudicatario propone.

Así también las bases no han previsto la incidencia que tiene el hecho de trasladar a la Entidad la responsabilidad para que realice el trámite necesario para que opere el beneficio de exoneración de tributos, y la repercusión que el cumplimiento de dicha obligación tendría en el cumplimiento o no del plazo de entrega del producto por parte del contratista.

40. De esa manera, corresponde traer a colación el **principio de libertad de concurrencia**, regulado en el literal a) del artículo 2 de la Ley, conforme al cual **las Entidades promueven el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen**, debiendo evitarse exigencias y formalidades costosas e innecesarias. Se encuentra prohibida la adopción de prácticas que limiten o afecten la libre concurrencia de proveedores.

Asimismo, resulta aplicable al presente caso el principio **de igualdad de trato**, previsto en el literal b) del mismo artículo, en virtud del cual **todos los proveedores deben disponer de las mismas oportunidades para formular sus ofertas**, encontrándose prohibida la existencia de privilegios o ventajas y, en consecuencia, el trato discriminatorio manifiesto o encubierto. Este principio exige que no se traten de manera diferente situaciones que son similares y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica siempre que ese trato cuente con una justificación objetiva y razonable, favoreciendo el desarrollo de una competencia efectiva.

De igual manera, el principio de **eficacia y eficiencia**, recogido en el literal f) del artículo 2 de la Ley, establece que el proceso de contratación y las decisiones que se adopten en su ejecución deben orientarse al **cumplimiento de los fines, metas y objetivos de la Entidad**, priorizando estos sobre la realización de formalidades no esenciales, garantizando la efectiva y oportuna satisfacción de los fines públicos para que tengan una repercusión positiva en las condiciones de vida de las personas, así como del interés público, **bajo condiciones de calidad y con el mejor uso de los recursos públicos**.

41. Teniendo en cuenta ello, en el presente caso se aprecia que las reglas previstas en las bases del procedimiento de selección van en contra de los principios antes mencionados, pues, pese a tratarse de una situación tangible y altamente probable (por tratarse de la adquisición de bienes por parte de una institución educativa en el marco del cumplimiento de sus funciones de enseñanza), las bases no han previsto la posibilidad de que, cuando se tratan de bienes importados, los postores puedan ofertar precios en los términos propuestos por el Adjudicatario, haciendo uso de mecanismos y prácticas propias del comercio internacional ni acogiéndose al beneficio de exoneración de tributos considerando que están destinados a fines educativos de una universidad, aun cuando al acogerse a dicho régimen, por su propia naturaleza, la Entidad podría adquirir los bienes haciendo un mejor uso de los recursos públicos.

Siendo así, aun cuando existe una regulación especial para la importación de bienes cuando son destinados a fines educativos de las universidades, que es aplicable al presente caso, las reglas de las bases del procedimiento de selección no son compatibles con dicha forma de proponer una oferta económica, ni con las actuaciones que deberían realizarse durante la ejecución contractual por parte de la Entidad y el contratista para concretar el beneficio a favor de la universidad,

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00045 -2024-TCE-S1

restringiendo la posibilidad de que postores que se acogen a dicha regulación puedan participar en el procedimiento de selección.

De igual manera, en los términos en que se encuentran previstas las reglas del procedimiento de selección, se establece un tratamiento diferenciado para los postores que deben importar los bienes con aquellos que ya cuentan con los bienes a ser ofertados en el territorio nacional, sin prever la posibilidad de que los primeros puedan aplicar la regulación especial a la que se ha venido haciendo referencia, estando obligados a incluir en sus costos el pago de IGV y aranceles de importación.

42. Por las consideraciones expuestas, atendiendo a la naturaleza jurídica de la Entidad y al objeto que persigue, en el presente caso la regulación de las bases del procedimiento de selección afecta los principios de libertad de concurrencia, igualdad de trato y eficacia y eficiencia, previstos en el artículo 2 de la Ley; razón por la cual, en atención a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley, corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección por la causal de contravención a normas legales.
43. En dicho contexto, corresponde que las bases sean reformuladas incluyendo la posibilidad de que los postores oferten precios en las condiciones en las que el Adjudicatario planteó su oferta económica en el caso concreto; es decir, con la aplicación de una determina práctica del comercio internacional (*incoterms*) y que para su importación el bien pueda ser exonerado del pago del IGV y aranceles de importación. Consecuentemente con ello, las bases deben establecer disposiciones específicas sobre el plazo de entrega y la forma en que debe formularse la oferta económica, considerando que será la Entidad la que tendrá la responsabilidad por la realización del trámite respectivo para que opere dicha exoneración de tributos.
44. Finalmente, corresponde disponer la devolución de la garantía presentada por el Impugnante.

CONCLUSIONES:

Por lo expuesto, el vocal que suscribe el voto es de la opinión que corresponde:

1. Declarar la **nulidad de oficio** de la Licitación Pública N° 3-2023-UNIFSLB-CS respecto del ítem N° 4 , convocada por la Universidad Nacional Intercultural

Fabiola Salazar Leguía de Bagua, para la “Adquisición del segundo lote de equipos de investigación para la implementación de laboratorio de la Escuela Profesional de Biotecnología, para el mejoramiento y equipamiento de los laboratorios en la sede académica de la Universidad Nacional Intercultural Fabiola Salazar Leguía de Bagua”, y retrotraerse a su etapa de convocatoria, previa reformulación de las bases, conforme a lo señalado en el fundamento 43 y demás expuestos.

2. Devolver la garantía presentada por la empresa Science and Technology Training E.I.R.L. para la interposición del recurso de apelación.
3. Dar por agotada la vía administrativa.

VÍCTOR MANUEL VILLANUEVA SANDOVAL
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE