

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

Sumilla: *“Conforme el análisis expuesto hasta este punto, este Colegiado advirtió que las ofertas de los dos únicos postores que se presentaron al presente procedimiento de selección fueron desestimadas en esta instancia. Por tanto, toda vez que no existe ninguna oferta válida, en cumplimiento del artículo 65 del Reglamento, se debe declarar desierto el procedimiento de selección”.*

Lima, 19 de octubre de 2022.

VISTO en sesión del 19 de octubre de 2022, de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 6685/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por el postor Belomed S.R.L., en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 10-2022-SANIPES - Primera Convocatoria; y atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES:

1. El 8 de agosto de 2022, el Organismo Nacional de Sanidad Pesquera, en lo sucesivo **la Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 10-2022-SANIPES - Primera Convocatoria, para la contratación de bienes: *“Adquisición de un (01) termociclador de PCR en tiempo real”*, con un valor estimado de S/ 311 081.20 (trescientos once mil ochenta y uno con 20/100 soles), en lo sucesivo **el procedimiento de selección**.

Dicho procedimiento de selección fue convocado bajo el marco normativo del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 082-2019-EF, en adelante **la Ley**, y su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante **el Reglamento**.

Según el cronograma del procedimiento de selección, y de acuerdo a la información registrada en el SEACE, el 18 de agosto de 2022 se llevó a cabo la presentación de ofertas y el 23 del mismo mes y año el comité de selección otorgó la buena pro al postor American Hosp Scief Equip Co. Del Perú S.A., en adelante **el Adjudicatario**, de acuerdo al siguiente detalle:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

POSTOR	ETAPAS				
	Admisión	Evaluación			Calificación y resultados
		Precio ofertado (S/)	Puntaje Total incluido bonificación	Orden de prelación	
American Hosp Scief Equip Co. Del Perú S.A.	Admitido	241 923.00	100.00	1	Adjudicado.
Belomed S.R.L.	Admitido	289 400.00	83.59	2	Calificado.

2. Mediante Escrito N° 01, presentado el 1 de setiembre de 2022 ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo **el Tribunal**, el postor Belomed S.R.L., en adelante **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario; además, solicitó que se declare la nulidad del acto de verificación de ofertas. A fin de sustentar su recurso presentó los siguientes fundamentos:

2.1. Cuestionamientos contra la oferta del Adjudicatario:

- Indicó que el comité de selección realizó una deficiente verificación de ofertas con respecto al referido postor, debido a que advirtió que no cumple con el requisito de autorización requerido para la admisión de ofertas.
- Refirió que las bases integradas establecieron, en el literal f) del numeral 2.2.1.1 – “Documentos para la admisión de la oferta”, que los postores presenten la *“autorización, mediante documento emitido por el fabricante del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo y/o capacidad de brindar servicio post venta. El documento señalado no debe tener una antigüedad mayor a 3 años a la fecha de presentación de la oferta”*.
- Advirtió que el Adjudicatario presentó el documento denominado “Anexo 1”, el cual es la carta de autorización; no obstante, alega que no ha sido emitida por el fabricante correspondiente, toda vez que el fabricante solo avala o respalda la marca *Thermo Scientific™*, los cuales no incluyen al producto termociclador de pcr en tiempo real.
- Mencionó que la ficha técnica aportada por el Adjudicatario indica la marca

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

Applied Biosystems y Thermo Fisher Scientific; por lo que no menciona *Thermo Scientific*, la cual debió ser respaldada en la carta de autorización. Además, indicó que la marca *Applied Biosystems* corresponde a la línea de productos de la división “LGS”, no a la división “LPD”.

- Agregó que la Entidad no solicitó el factor de evaluación de sistema de gestión; no obstante, alegó que el Impugnante tampoco cumple con la certificación ISO 13485, pues presentó dicha certificación del fabricante *Thermo Fisher Scientific LLC*, el cual no avala al termociclador de pcr en tiempo real.
 - Solicitó el uso de la palabra.
3. Con decreto del 5 de setiembre de 2022, la Secretaría del Tribunal solicitó a la Entidad que emita su pronunciamiento respecto a la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección, a los protocolos sanitarios y demás disposiciones que dicten los sectores y autoridades competentes en el marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19.

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

4. El 15 de setiembre de 2022, la Entidad registró en el SEACE el Memorando N° 1121-2022-SANIPES/OA, el Informe N° 269-2022-SANIPES/OAJ, el Informe N° 1016-2022-SANIPES/OA-UA, el Memorando N° 701-2022-SANIPES/DSI, el Informe N° 019-2022-SANIPES/DFS/CEA, el Informe N° 1003-2022-SANIPES/OA-UA, el Memorando N° 1120-2022-SANIPES/OA, el Memorando N° 705-2022-SANIPES/DSI, el Informe N° 020-2022-SANIPES/DFS/CEA, el Memorando N° 1107-2022-SANIPES/OA y el Informe N° 1005-2022-SANIPES/OA-UA y sus respectivos anexos, con los que expuso su posición respecto a los argumentos del recurso de apelación, en los siguientes términos:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

4.1. Respecto a los cuestionamientos contra la oferta del Adjudicatario:

- Refirió que el área usuaria revisó nuevamente los extremos cuestionados y verificaron que el Adjudicatario ofertó el equipo *QuantStudioTM 5 Real-Time PCR System*, el cual pertenece a la marca *Thermo Fisher Scientific* (fabricante); en ese sentido el documento de autorización emitido por el fabricante del equipo para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo y/o capacidad de brindar servicio post venta, cumple con lo requerido en las bases y se aprecia que el Adjudicatario está autorizado como distribuidor oficial de la marca por el fabricante.
- Agregó que la carta de autorización contempla una serie de una línea de productos, del cual no se puede determinar los equipos y modelos comprendidos, pues contiene una descripción general y no específica, aspecto que sucede de igual manera con la carta del fabricante presentada por el Impugnante.
- Indicaron que solo se tuvo por conveniente requerir el factor de evaluación “precio”; por tanto, al ser una potestad opcional, no fue requerido ningún otro factor de evaluación.
- Expresó que no se requirió que los postores presenten, como parte de sus ofertas, el certificado ISO 13485 el cual deba contener algún tipo de descripción, exigencia o condición en particular; por lo que no es posible determinar información contradictoria o excluyente que no permita tener certeza respecto al alcance de la oferta.

5. Mediante Escrito N° 1, presentado el 15 de setiembre de 2022 ante la Mesa de Partes del Tribunal, el Adjudicatario se apersonó y presentó los siguientes argumentos:

5.1. Respecto a los cuestionamientos contra su oferta:

- Manifestó que el mismo Impugnante ha mencionado que las marcas *Applied Biosystems Thermo* y *Fisher Scientific* son de propiedad de la matriz *Thermo Fisher Scientific*, cuyo logo consta en la carta de autorización y en diversas páginas de documentos del fabricante.
- Agregó que ha vendido en este país tres (3) termocicladores de la marca que

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

oferta en la presente convocatoria, en específico, dos (2) del mismo modelo ofertado a la Entidad en este procedimiento de selección, los cuales se entregaron con total satisfacción a las entidades públicas compradoras y que obran como experiencia en su oferta.

Sostiene que el cuestionamiento referido al ISO 13485 es irrelevante, pues no ha sido requisito para la verificación de la oferta; además, se debe considerar que el Impugnante tampoco lo incluyó como parte de su oferta. No obstante, señala que lo presentó en cumplimiento de la característica técnica establecida en los términos de referencia.

5.2. Cuestionamientos contra la oferta del Impugnante:

- Refirió que presentó la autorización en los mismos términos que el Impugnante; además, advirtió que la ficha técnica del referido postor omitió consignar el modelo, año de fabricación y país de procedencia del equipo ofertado, elementos que son esenciales para determinar el alcance de la oferta.
 - Indicó que la declaración jurada de garantía comercial de dicha oferta no se encuentra conforme a las condiciones establecidas en las bases integradas.
 - Alegó que al cuestionar la presentación del ISO 13485, de la revisión de su oferta, omitió la presentación de dicho documento.
6. A través del decreto del 19 de setiembre de 2022, se dispuso tener al Adjudicatario por apersonado y tener por absuelto el traslado del recurso impugnativo.
7. Mediante decreto del 19 de setiembre de 2022, se verificó que la Entidad registró el Memorando N° 1121-2022-SANIPES/OA, el Informe N° 269-2022-SANIPES/OAJ, el Informe N° 1016-2022-SANIPES/OA-UA, el Memorando N° 701-2022-SANIPES/DSI, el Informe N° 019-2022-SANIPES/DFS/CEA, el Informe N° 1003-2022-SANIPES/OA-UA, el Memorando N° 1120-2022-SANIPES/OA, el Memorando N° 705-2022-SANIPES/DSI, el Informe N° 020-2022-SANIPES/DFS/CEA, el Memorando N° 1107-2022-SANIPES/OA y el Informe N° 1005-2022-SANIPES/OA-UA y sus respectivos anexos. En ese sentido, se remitió el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que evalúe la información que obra en el expediente.
8. Mediante decreto del 5 de octubre de 2022, se efectuó el traslado al Impugnante, Adjudicatario y a la Entidad de un presunto vicio de nulidad en el procedimiento

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

de selección, pues advirtieron posibles defectos en la motivación del “Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro”; para tal efecto, se les otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles para que manifiesten lo que consideren pertinente.

9. Con decreto del 5 de octubre de 2022 se programó audiencia pública para el 12 del mismo mes y año, la cual se llevó a cabo con la participación de los representantes del Impugnante y del Adjudicatario.
10. Por Escrito N° 3, presentado el 12 de octubre de 2022 ante el Tribunal, el Adjudicatario se pronunció respecto del presunto vicio de nulidad en los siguientes términos:
 - Sostiene que el vicio observado no resulta trascendente debido a que la omisión advertida referida a incluir y/o publicar los resultados de la verificación de ofertas, hubieran sido relevante si alguna oferta hubiera sido declarada como no admitida, no evaluada o descalificada.
11. A través del Oficio N° 151-2022-SANIPES/OA, presentado el 12 de octubre de 2022 ante el Tribunal, la Entidad remitió el Informe N° 1113-2022-SANIPES/OA-UA con sus respectivos anexos, con el cual se pronunció respecto al presunto vicio de nulidad en los siguientes términos:
 - Refirió que la asistencia del área usuaria fue respecto de documentos descriptivos, los cuales pudieron ser revisados a simple vista y determinar su validez respecto a lo requerido en las bases; por tanto, alega que resultó suficiente la manifestación de su cumplimiento sin mayor sustento. Agregó que, en caso de evidenciar algún incumplimiento, sí hubiera sido necesario motivar dicho acto.
 - Sostiene que el órgano encargado de las contrataciones actuó en cumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado; por lo que considera que no existe vicio alguno en la motivación del acta.

12. Con decreto del 13 de octubre de 2022 se declaró el expediente listo para resolver.

FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

selección, convocado bajo la vigencia de la Ley y su Reglamento, normas 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 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.
3. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir, en la procedencia inicia el análisis sustancial puesto que se hace una confrontación entre determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutor.

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente remitirnos a las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, a fin de determinar si el recurso es procedente o, por el contrario, si 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) UIT y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. También dispone que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor estimado o referencial total del procedimiento original determina ante quién se presenta el recurso de apelación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

Bajo tal premisa normativa, dado que, en el presente caso, el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de una adjudicación simplificada, cuyo valor estimado de S/ 311 081.20 (trescientos once mil ochenta y uno con 20/100 soles), siendo dicho monto superior a 50 UIT, 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 el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección; por consiguiente, se advierte que los actos objeto del recurso no se encuentran comprendidos 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.

De igual modo, según el literal d) del artículo 122 del Reglamento, cuando se advierte que el recurso de apelación no contiene alguno de los requisitos de admisibilidad y que esta omisión no fue advertida en el momento de la presentación del recurso, el presidente del Tribunal concede un plazo máximo de dos (2) días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación de las observaciones para la subsanación respectiva. Transcurrido el plazo sin que se realice la subsanación, el recurso se tiene por no presentado.

En aplicación a lo dispuesto en el citado artículo, teniendo en cuenta que la apelación se da contra el otorgamiento de la buena pro de una adjudicación simplificada, así como contra actos dictados con anterioridad a la adjudicación, el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

Impugnante contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer su recurso de apelación, el cual vencía el 1 de setiembre de 2022¹, considerando que el otorgamiento de la buena pro se notificó en el SEACE el 23 de agosto del mismo año.

Al respecto, del expediente se aprecia que el 1 de setiembre de 2022 el Impugnante interpuso su recurso de apelación; en consecuencia, cumplió con el plazo descrito 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 del Impugnante, se aprecia que este aparece suscrito por su apoderado, el señor José Luis Lafosse Westphalen.

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.

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

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

El numeral 217.1 del artículo 217 del TUO de la LPAG regula la facultad de contradicción administrativa, según la cual, frente a un acto administrativo que supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante la interposición del recurso correspondiente que, en materia de contrataciones del Estado, es el recurso de apelación.

Nótese que, la decisión de la Entidad, en el presente caso, de determinarse irregular, causaría agravio al Impugnante en su interés legítimo como postor de

¹ Considerando que los días 28 y 30 de agosto fueron no laborales.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

acceder a la buena pro, puesto que el otorgamiento de la buena pro se habría realizado transgrediendo lo establecido en la Ley, el Reglamento y las bases integradas.

En ese sentido, el Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para impugnar el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección.

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

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

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

El Impugnante ha solicitado que se declare la nulidad del acto de admisión, evaluación y calificación de ofertas; en consecuencia, se revoque el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario. En ese sentido, 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, por lo tanto, en la presente causal de improcedencia.

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

B. PRETENSIONES:

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

- Se tenga por no admitida la oferta del Adjudicatario.
- Se revoque el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario.
- Se le otorgue la buena pro.

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

- Se tenga por no admitida la oferta del Impugnante.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

- Se declare infundado el recurso de apelación.
- Se confirme la buena pro a su favor.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

5. 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.

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

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.

Al respecto, en el caso de autos, se aprecia que el Adjudicatario y demás postores que pudieran verse afectados fueron notificados a través del SEACE con el recurso de apelación el 12 de setiembre de 2022, razón por la cual contaban con tres (3) días hábiles para absolver el traslado del citado recurso, esto es, hasta el 15 del mismo mes y año.

En relación con ello, se advierte que el Adjudicatario se apersonó y absolvió el traslado del recurso de apelación el 15 de setiembre de 2022. Por tal motivo, el Colegiado debe tener en consideración sus cuestionamientos al momento de la determinación de los puntos controvertidos.

6. En atención a lo expuesto, los puntos controvertidos a esclarecer consisten en:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

- Determinar si corresponde no admitir la oferta del Adjudicatario.
- Determinar si corresponde no admitir la oferta del Impugnante.
- Determinar a quién corresponde que se le otorgue la buena pro.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

7. Con el propósito de esclarecer esta controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
8. En adición a lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.
9. 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. No obstante, en el presente caso, se advirtió la existencia de un presunto vicio en la motivación del “Acta de admisión, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de la buena pro”, que podría afectar la validez de del procedimiento. Por ello, en primer lugar, corresponde analizar si efectivamente existen vicios que ameriten la declaración de nulidad del procedimiento selección.

Sobre el presunto vicio de nulidad observado mediante decreto de fecha 19 de junio de 2022.

10. De manera previa al análisis de fondo, este Tribunal advierte la necesidad, en virtud de la facultad atribuida mediante el artículo 44 de la Ley y a lo establecido en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, de revisar la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

legalidad del desarrollo de algunas actuaciones en el procedimiento de selección, a efectos de verificar que no se hayan dictado actos que contravengan normas legales, que contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento, considerando que dicha actuación tiene incidencia en la decisión sobre los puntos controvertidos previamente fijados.

11. Al respecto, de la revisión “Acta de admisión, evaluación, calificación de ofertas y otorgamiento de la buena pro” del 23 de agosto de 2022, se observó que la etapa de verificación de ofertas tuvo el apoyo técnico del área usuaria para la revisión de la documentación, según se advirtió en las notas pie de página N° 1, N° 2 y N° 3; no obstante, no se verifica documentos que acrediten dichos hechos que sustentarían dicha decisión. A razón de ello, esta Sala consideró oportuno realizar el traslado de presunto vicio de nulidad por falta de motivación.
12. El Adjudicatario sostiene que el vicio observado no resulta trascendente debido a que la omisión advertida, referida a incluir y/o publicar los resultados de la verificación de ofertas, hubieran sido relevantes si alguna oferta hubiera sido declarada como no admitida, no evaluada o descalificada.
13. Por su parte, la Entidad refirió que la asistencia del área usuaria fue respecto de documentos descriptivos, los cuales pudieron ser revisados a simple vista y determinar su validez respecto a lo requerido en las bases; por tanto, alega que resultó suficiente la manifestación de su cumplimiento sin mayor sustento. Agregó que, en caso de evidenciar algún incumplimiento, sí hubiera sido necesario motivar dicho acto. En ese sentido, sostiene que el órgano encargado de las contrataciones actuó en cumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado; por lo que considera que no existe vicio alguno en la motivación del acta.
14. Cabe precisar que el Impugnante no se pronunció al respecto.
15. Considerando lo expuesto, este Colegiado considera oportuno recordar que el derecho a la motivación de las decisiones que adopta la administración pública tiene como base el derecho constitucional a la motivación de las decisiones judiciales², que también se aplica en el ámbito de los procedimientos administrativos³, conforme a lo establecido en el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, con la finalidad que, en el marco de un debido procedimiento, la

² De conformidad con lo establecido en el inciso 5 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú.

³ De acuerdo a lo señalado por el Tribunal Constitucional a través de sus sentencias N° 4123-2011-AA y N° 744-2011-AA.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

administración exponga las razones por las cuales adopta determinada decisión, así como para restringir la adopción de decisiones arbitrarias sin sustento alguno en perjuicio de los administrados.

En concordancia con lo señalado, la normativa de contratación pública no es ajena a la motivación de las decisiones que se adoptan en el marco de un procedimiento de selección. Al respecto corresponde reiterar lo establecido en el artículo 66 del Reglamento, en el sentido que *“la admisión, o admisión, evaluación, calificación, descalificación y el otorgamiento de la buena pro, es evidenciada en actas debidamente motivadas...”*; lo que corrobora que el comité de selección se encuentra en la obligación de motivar sus decisiones en circunstancias objetivas a fin de garantizar la observancia de los principios de transparencia e igualdad de trato.

Asimismo, el principio en mención se encuentra vinculado, entre otros, al requisito de validez del acto administrativo denominado **motivación**, previsto en el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, en virtud del cual el acto emitido por la autoridad pública debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

16. Específicamente en lo relativo al ámbito jurídico que nos ocupa, la normativa sobre contratación estatal ha establecido que cuando una oferta se considera no admitida o descalificada esta información debe consignarse en acta. En ese sentido, si el órgano encargado de las contrataciones decidiera no admitir o descalificar determinada oferta, el cumplimiento del deber de motivación exige que cuando menos se expresen las razones concretas que conllevaron a adoptar dicha decisión; lo que a su vez ameritará tomar como referencia los requisitos establecidos en las bases integradas del procedimiento de selección.
17. En ese sentido, este Colegiado verifica que solo el Adjudicatario e Impugnante fueron postores en el procedimiento de selección y ambos tuvieron la condición de admitidos y calificados; por tanto, a pesar de la observación advertida referida a la omisión y/o falta de documentos que sustenten la posición del área usuaria, lo cierto es que la verificación de ofertas en las etapas de admisión, calificación y evaluación fueron corroboradas por el área usuaria, dando su conformidad con la decisión de tener a ambos postores como aptos en las etapas mencionadas.

En consecuencia, esta Sala considera que si bien resulta imperativo determinar objetiva y, en algunos casos, técnicamente, el proceso lógico de motivación para determinar que una oferta no cumple con los requisitos exigidos en las bases (es decir, una motivación detallada y pormenorizada), ello no necesariamente ocurre

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

para declarar que una oferta cumple con los requisitos exigidos en las bases, aunque resulta ciertamente recomendable. Por tanto, aun cuando pueda considerarse que nos encontramos ante una motivación insuficiente o parcial, este colegiado considera que dicha situación, en el caso concreto, no resulta trascendente para el presente procedimiento de selección y, al amparo del numeral 14.2.2 del artículo 14 del TUO de la LPAG es conservable; por lo que corresponde continuar con el análisis de los puntos controvertidos.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde no admitir la oferta del Adjudicatario.

18. Al respecto, el Impugnante indicó que el comité de selección realizó una deficiente verificación de ofertas con respecto al Adjudicatario, debido a que advirtió que no cumple con el requisito de autorización solicitado para la admisión de ofertas.

Refirió que las bases integradas establecieron en el literal f) del numeral 2.2.1.1 – “Documentos para la admisión de la oferta” que los postores presenten, entre otros documentos, la *“autorización, mediante documento emitido por el fabricante del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo y/o capacidad de brindar servicio post venta. El documento señalado no debe tener una antigüedad mayor a 3 años a la fecha de presentación de la oferta”*.

Advirtió que el Adjudicatario presentó el documento denominado “Anexo 1”, el cual es la carta de autorización; no obstante, alega que no ha sido emitida por el fabricante correspondiente, toda vez que el fabricante solo avala o respalda la marca Thermo Scientific™, la que no incluye al producto termociclador de pcr en tiempo real.

Mencionó que la ficha técnica aportada por el Adjudicatario indica la marca *Applied Biosystems* y *Thermo Fisher Scientific*; por lo que no menciona *Thermo Scientific*, la cual debió ser respaldada en la carta de autorización. Además, indicó que la marca *Applied Biosystems* corresponde a la línea de productos de la división “LGS”, no a la división “LPD”.

Agregó que, si bien, la Entidad no solicitó el factor de evaluación de sistema de gestión; no obstante, el Impugnante tampoco cumpliría con la certificación ISO 13485, pues presentó dicha certificación del fabricante *Thermo Fisher Scientific LLC*, lo que no avala al termociclador de pcr en tiempo real.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

19. Sobre lo expuesto, el Adjudicatario manifestó que el mismo Impugnante ha mencionado que las marcas *Applied Biosystems Thermo* y *Fisher Scientific* son de propiedad de la matriz *Thermo Fisher Scientific*, cuyo logo consta en la carta de autorización y en diversas páginas de documentos del fabricante.

Agregó que ha vendido en este país tres (3) termocicladores de la marca ofertada en la presente convocatoria, en específico, dos (2) del mismo modelo ofertado en este procedimiento de selección, los cuales se entregaron con total satisfacción a las entidades públicas compradoras y que obran como experiencia como parte de su oferta.

Respecto al cuestionamiento al ISO 13485 es irrelevante, pues no ha sido requisito para la verificación de la oferta; además, se debe considerar que el Impugnante tampoco lo incluyó como parte de su oferta. No obstante, señala que lo presentó en cumplimiento de la característica técnica establecida en los términos de referencia.

20. Por su parte, la Entidad refirió que el área usuaria revisó nuevamente los extremos cuestionados y verificaron que el Adjudicatario ofertó el equipo *QuantStudio™ 5 Real-Time PCR System*, el cual pertenece a la marca *Thermo Fisher Scientific* (fabricante); en ese sentido el documento de autorización emitido por el fabricante del equipo para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo y/o capacidad de brindar servicio post venta, cumple con lo requerido en las bases y se aprecia que el Adjudicatario está autorizado por el fabricante como distribuidor oficial de la marca.

Asimismo, agregó que la carta de autorización contempla una serie de una línea de productos, de la cual no se puede determinar los equipos y modelos comprendidos, pues contiene una descripción general y no específica, aspecto que sucede de igual manera con la carta del fabricante presentada por el Impugnante.

Por otro lado, indicaron que solo se tuvo por conveniente requerir el factor de evaluación “precio”; por tanto, al ser una potestad opcional, no fue requerido ningún otro factor de evaluación. En ese sentido, expresó que no se requirió que los postores presenten como parte de sus ofertas el certificado ISO 13485 conteniendo algún tipo de descripción, exigencia o condición en particular; por lo que no le es posible determinar información contradictoria o excluyente que impida tener certeza respecto al alcance de la oferta.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

21. A efectos de dilucidar la controversia planteada por el Impugnante referida a revertir su condición de descalificado, resulta oportuno remitirnos a las bases integradas que rigen el presente procedimiento de selección, pues éstas constituyen las reglas a las cuales se debieron someter los participantes y/o postores, así como el comité de selección al momento de evaluar las ofertas y conducir el procedimiento.

Numeral 2.2.1.1 – “Documentos para la admisión de la oferta”:

- | |
|--|
| d) Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III de la presente sección. (Anexo N° 3) |
| e) Copia de documentos que acrediten el cumplimiento de las características técnicas del equipo ofertado, tales como el brochure y/o información técnica emitida por el fabricante del mismo. |
| f) Autorización, mediante documento emitido por el fabricante del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo y/o capacidad de brindar servicio post venta. El documento señalado no debe tener una antigüedad mayor a 3 años a la fecha de presentación de la oferta. |

Extracto de las páginas 16 y 17 de las bases integradas.

Como se puede observar, para la etapa de admisión de ofertas, las bases integradas del procedimiento de selección establecieron que adicionalmente al Anexo N° 3, se deben presentar: i) documentos que acrediten las características técnicas del equipo ofertado, tales como el *brochure* y/o información emitida por el fabricante; ii) autorización, mediante documento emitido por el fabricante **del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo** y/o capacidad de brindar servicio post venta.

En ese sentido, de la lectura de los requisitos expuestos para la admisión de las ofertas, se aprecia que la autorización requerida debe ser emitida en función del equipo ofertado, esto es, **no solo resulta necesario indicar la marca del producto, sino también el modelo del mismo.**

22. Ahora, de la revisión de la oferta del Adjudicatario, se verifica que presentó el documento denominado “Ficha técnica del producto ofertado” con la siguiente información principal:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

FICHA TÉCNICA DEL BIEN OFERTADO				
Señores ORGANO ENCARGADO DE LAS CONTRATACIONES ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 10-2022--SANIPES - PRIMERA CONVOCATORIA Presente.-				
NOMBRE O RAZON SOCIAL DEL POSTOR				N° ÍTEM
AMERICAN HOSPITAL SCIENTIFIC EQUIPMENT COMPANY DEL PERÚ S.A. (AHSECO PERÚ S.A.)				1
DENOMINACIÓN DEL EQUIPO	TERMOCICLADOR DE PCR EN TIEMPO REAL			
CANTIDAD DE EQUIPOS A ENTREGAR	01 UNIDAD			
DESCRIPCIÓN	MARCA	MODELO	AÑO DE FABRICACIÓN	PAIS DE ORIGEN
TERMOCICLADOR DE PCR EN TIEMPO REAL	Applied Biosystems - Thermo Fisher Scientific	QuantStudio 5 Código: A28569	2022	U.S.A.

Folio 12 de la oferta del Adjudicatario.

Nótese que el Adjudicatario consignó que oferta el bien “Termociclador de pcr en tiempo real” marca: *Applied Biosystems – Thermo Fisher Scientific*, modelo: *QuantStudio 5*, código: A28569.

Por otro lado, se tiene que la carta de autorización requerida señala lo siguiente:

CARTA DE AUTORIZACIÓN
A QUIEN CORRESPONDA:
THERMO ORION, INC., THERMO FISHER SCIENTIFIC (ASHEVILLE), LLC, NALGE NUNC INTERNATIONAL CORPORATION, MOLECULAR BIOPRODUCTS, INC., THERMO ELECTRON LED GMBH y CAPITOL VIAL INC., empresas afiliadas a Thermo Fisher Scientific Inc. (en adelante “Thermo Fisher Scientific”) son fabricantes establecidos y confiables que se especializan, entre otras cosas, en el diseño, la fabricación, la venta y la comercialización de los productos de nuestra división LPD fabricados bajo las marcas Thermo Scientific™, Forma™, Heraeus™, Sorvall™ y Revco™ (los “Productos”).
THERMO ORION, INC., está ubicada en 22 Alpha Road Chelmsford, MA 01824, Estados Unidos de América;
THERMO FISHER SCIENTIFIC (ASHEVILLE), LLC, está ubicada en 275 Aiken Road, Asheville, NC 28804, Estados Unidos de América;
NALGE NUNC INTERNATIONAL CORPORATION, está ubicada en 75 Panorama Creek Drive, Rochester, Nueva York, 14625, Estados Unidos de América,
MOLECULAR BIOPRODUCTS, INC., está ubicada en 9389 Waples Street, San Diego, California 92121, Estados Unidos de América.
THERMO ELECTRON LED GMBH, está ubicada en Robert Bosch Str. 1, 63505, Langenselbold, Alemania y
CAPITOL VIAL INC, está ubicada en 2039 McMillan Street Auburn, AL 36832, Estados Unidos de América.
Con esta carta, confirmamos que la empresa AMERICAN HOSPITAL SCIENTIFIC EQUIPMENT COMPANY DEL PERU S.A. con domicilio en Av. Máximo Abril # 524, Lima, Perú, es distribuidor autorizado en Perú de los Productos que se mencionan a continuación, y está plenamente autorizado a ofrecerlos, cotizarlos y comercializarlos en dicho país:
<u>Línea de Producto:</u>
ELED, Bio Safety Cabs, CO2 Incubators, Shakers, Centrifugation, Water Purification, Refrigerators, Freezers, Ultrafreezers, Cryo Systems, Monitoring System, Orion Laboratory, Pippets, Dispensers, Tips, Transfers pippets, Labware and Specialty Plastics (LSP).
Esta autorización es válida hasta el 31 de diciembre de 2022.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

El propósito de esta carta es meramente informativo y Thermo Fisher Scientific no garantiza ningún derecho al distribuidor a través de la emisión de esta carta. La autorización del distribuidor está sujeta a los términos y condiciones del Acuerdo de Distribuidor celebrado entre las partes.

Todas las ofertas relacionadas con los Productos están sujetas a los términos y condiciones de venta de Thermo Fischer Scientific más recientes.

Folios 58 y 59 de la oferta del Adjudicatario.

Conforme se observa, la referida autorización indica que el Adjudicatario es distribuidor autorizado de los siguientes productos, con la finalidad de ofrecerlos, cotizarlos y comercializarlos: *“ELED, Bio Safety Cabs, CO2 Incubators, Shakers, Centrifugation, Water Purification, Refrigerators, Freezers, Ultrafreezers, Cryo Systems, Monitoring System, Orion Laboratory, Pippets, Dispensers, Tips, Tranfers Pippets, Labware and Specialty Plastics (LSP)”*. Como se advierte, dentro del listado de productos no se verifica ni el producto ni el modelo ofertado.

23. En este punto, tanto el Adjudicatario como la Entidad han referido que el equipo y modelo ofertado [*QuantStudio™ 5 Real-Time PCR System*] pertenecen a la marca *Thermo Fisher Scientific*, y que este último es el fabricante del mismo; además, que la carta de autorización contempla una línea de productos, de la cual no se puede identificar los equipos y modelos comprendidos, pues contiene una descripción general y no específica; no obstante, se puede apreciar el logo que consta tanto en la carta de autorización, como en las diversas páginas del sustento del equipo.
24. Al respecto, es preciso indicar que la Entidad detalló, de acuerdo a sus necesidades, de forma clara y expresa que se requería presentar para la admisión de ofertas la “autorización, mediante documento emitido por el fabricante del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo (...)”, lo cual hace referencia a no solo el deber de señalar la marca del equipo, sino que la autorización esté referida específicamente al equipo que se está ofertando, es decir, el modelo requerido. En ese sentido, toda vez que el Adjudicatario no cumplió con presentar un documento idóneo para este efecto, esta Sala considera que el documento denominado “carta de autorización” no resulta idóneo para acreditar la autorización del equipo ofertado. Por tanto, dicha oferta debe ser desestimada.
25. Por lo expuesto, se ha verificado que la oferta del Adjudicatario no cumplió con detallar en la “carta de autorización” el equipo ofertado. Por lo que, dicha situación no permite conocer con certeza el alcance real de la oferta y no puede

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

determinarse de forma clara y fehaciente si se encuentra autorizado para ofertar el modelo señalado en la ficha técnica.

En ese sentido, este Colegiado concluye que debe declararse fundado el presente extremo del recurso, debiéndose tener por no admitida la oferta del Adjudicatario y, por su efecto, corresponde revocarle la buena pro. Asimismo, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás cuestionamientos, toda vez que la situación de la oferta del Adjudicatario (no admitido) no variará de modo alguno.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde no admitir la oferta del Impugnante.

26. Al respecto, el Adjudicatario refirió que presentó la autorización en los mismos términos que el Impugnante; además, advirtió que la ficha técnica del referido postor omitió consignar el modelo, año de fabricación y país de procedencia del equipo ofertado, elementos que son esenciales para determinar el alcance de la oferta.

Asimismo, indicó que la declaración jurada de garantía comercial de dicha oferta no se encuentra conforme a las condiciones establecidas en las bases integradas.

Por otro lado, alegó que al cuestionar la presentación del ISO 13485, de la revisión de su oferta, omitió la presentación de dicho documento.

27. Cabe precisar que ni la Entidad ni el Impugnante se pronunciaron al respecto. No obstante, al absolver el traslado del recurso de apelación, la Entidad expresó que la carta de autorización contempla una serie de una línea de productos, de la cual no se puede determinar los equipos y modelos comprendidos, pues contiene una descripción general y no específica, aspecto que sucede de igual manera con la carta del fabricante presentada por el Impugnante.
28. Ahora bien, considerando que los requisitos para admisión fueron reseñados en el fundamento 21, corresponde remitirnos a la oferta del Impugnante a fin de verificar si cumplió con presentar la autorización, mediante documento emitido por el fabricante del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo y/o capacidad de brindar servicio post venta.
29. Así, de la revisión de la oferta del Impugnante, se verifica que presentó el documento denominado “Ficha técnica del producto” con la siguiente información principal:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

FICHA TÉCNICA DEL PRODUCTO	
NOMBRE O RAZÓN SOCIAL DEL POSTOR	ÍTEM
BELOMED S.R.L.	01
NOMBRE DEL PRODUCTO SOLICITADO	TERMOCICLADOR DE PCR EN TIEMPO REAL
NOMBRE COMERCIAL DEL PRODUCTO OFERTADO	QuantStudio 5 Real-Time PCR System
MARCA	Applied Biosystems/ Thermo Fisher Scientific
PLAZO DE ENTREGA	80 días calendarios,
CANTIDAD	01
UNIDAD DE MEDIDA	UNIDAD
PRESENTACION	CAJA
GARANTIA COMERCIAL	24 MESES

Folio 10 de la oferta del Impugnante.

Nótese que el Adjudicatario consignó que oferta el bien “Termociclador de pcr en tiempo real” marca: *Applied Biosystems / Thermo Fisher Scientific*, nombre comercial: *QuantStudio 5 Real -Time PCR System*.

Por otro lado, se tiene que la carta de autorización requerida señala lo siguiente:

<u>CARTA DE AUTORIZACIÓN</u>
A QUIEN CORRESPONDA:
LIFE TECHNOLOGIES CORPORATION , empresa afiliada a Thermo Fisher Scientific Inc. (en adelante “Thermo Fisher Scientific”) es un fabricante establecido y confiable que se especializa, entre otras cosas, en el diseño, la fabricación, la venta y la comercialización de los productos de nuestra división GSD, CSD y BID del grupo LSG fabricados bajo las marcas Thermo Scientific™, Invitrogen™, Gibco™, Ion Torrent™ y Applied Biosystems™ (los “Productos”).
LIFE TECHNOLOGIES CORPORATION , está ubicada en 5781 Van Allen Way, Carlsbad, CA, 92008, Estados Unidos de América.
Con esta carta, confirmamos que la empresa BELOMED SRL , con domicilio en la Calle Juana Rio Frio 153, San Miguel, Lima, Perú, es distribuidor autorizado en Perú de los Productos que se mencionan a continuación, y está plenamente autorizado a ofrecerlos, cotizarlos y comercializarlos en dicho país:
Todos los productos relacionados con reactivos e instrumentos de las marcas Thermo Scientific™, Invitrogen™, Gibco™, Ion Torrent™ y Applied Biosystems™.
Esta autorización es válida hasta el 31 de diciembre de 2022.
El propósito de esta carta es meramente informativo y Thermo Fisher Scientific no garantiza ningún derecho al distribuidor a través de la emisión de esta carta. La autorización del distribuidor está sujeta a los términos y condiciones del Acuerdo de Distribuidor celebrado entre las partes.
Todas las ofertas relacionadas con los Productos están sujetas a los términos y condiciones de venta de Thermo Fisher Scientific más recientes.

Folio 76 de la oferta del Adjudicatario.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

Conforme se observa, la referida autorización indica que el Impugnante es distribuidor autorizado de las siguientes marcas de productos, con la finalidad de ofrecerlos, cotizarlos y comercializarlos: “*Thermo Scientific™, Invitofren™, Gibco™, Ion Torrent™ y Applied Biosystems™*”. Como se advierte, dentro del listado de productos no se verifica que el producto ofertado [*QuantStudio 5 Real - Time PCR System*].

30. En este punto, se tiene que la Entidad refirió que el equipo ofertado [*QuantStudio 5 Real -Time PCR System*] pertenecen a la marca *Thermo Fisher Scientific*, y que este último es el fabricante del mismo; además, que la carta de autorización contempla una serie de una línea de productos, del cual no se puede determinar los equipos y modelos comprendidos, pues contiene una descripción general y no específica.
31. Al respecto, es preciso indicar que la misma Entidad detalló, de acuerdo a sus necesidades, de forma clara y expresa que se requería presentar para la admisión de ofertas la “autorización, mediante documento emitido por el fabricante del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo (...)”, lo cual hace referencia a no solo el deber de señalar la marca del equipo, sino que la autorización esté referida al equipo que se está ofertando, es decir, el modelo requerido. En ese sentido, toda vez que el Impugnante tampoco no cumplió con presentar un documento idóneo para efecto, esta Sala considera que el documento denominado “carta de autorización” no resulta idóneo para acreditar la autorización del equipo ofertado. Por tanto, dicha oferta también debe ser desestimada.
32. Por lo expuesto, se ha verificado que la oferta del Impugnante no cumplió con detallar en la “carta de autorización” el equipo ofertado. Por lo que, dicha situación no permite conocer con certeza el alcance real de la oferta y no puede determinarse de forma clara y fehaciente si se encuentra autorizado para ofertar el modelo señalado en la ficha técnica.

En ese sentido, este Colegiado concluye que el cuestionamiento solicitado por el Adjudicatario debe ser amparado; debiéndose tener por no admitida la oferta del Impugnante. Asimismo, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás cuestionamientos, toda vez que la situación de la oferta del Impugnante (no admitido) no variará de modo alguno.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar a quién corresponde que se le otorgue la buena pro.

33. Conforme el análisis expuesto hasta este punto, este Colegiado advirtió que las ofertas de los dos únicos postores que se presentaron al presente procedimiento de selección fueron desestimadas en esta instancia. Por tanto, toda vez que no existe ninguna oferta válida, en cumplimiento del artículo 65 del Reglamento, se debe declarar desierto el procedimiento de selección. En consecuencia, la solicitud del Impugnante de otorgársele la buena pro debe ser declarada infundada.
34. En tal sentido, en atención a lo dispuesto en el literal a) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y toda vez que este Tribunal declarará fundado en parte el recurso de apelación, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por aquél para la interposición de la referida impugnación.

AL TITULAR DE LA ENTIDAD:

35. Sin perjuicio de lo expuesto y toda vez que la Entidad deberá convocar nuevamente el procedimiento de selección, este Colegiado considera que debe ponerse la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, debido a que este Tribunal considera que el requisito de admisión *“autorización, mediante documento emitido por el fabricante del equipo ofertado, para la distribución y/o venta y/o capacitación técnica del equipo y/o capacidad de brindar servicio post venta. El documento señalado no debe tener una antigüedad mayor a 3 años a la fecha de presentación de la oferta”*, tal como se encuentra expresada, está orientada a requerir al fabricante que emita un documento en función del equipo ofertado, esto es, que no solo resulta necesario indicar la marca del producto, sino también el modelo del mismo.

En ese sentido, cabe precisar que dicho requisito para la etapa de admisión de oferta, podría resultar excesivo, en la medida que los potenciales postores deberían emplear recursos para solicitar al fabricante la emisión de un documento específico, cuando no tendrían la certeza de ser favorecidos con la buena pro; no obstante ello, sería razonable solicitar dicho documento al postor ganador de la buena pro, ya que es quien tiene la obligación de cumplir con las exigencias de la contratación; por lo que, correspondería ser requerido para el perfeccionamiento del contrato, mas no para la etapa de admisión de ofertas⁴.

4

Revisar Pronunciamiento N° 166-2022/OSCE-DGR.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

36. Por otro lado, no obstante que ello no ha sido materia controvertida en el presente recursivo, esta Sala advirtió que parte de los requisitos para la admisión de la oferta, estuvo dirigido a la acreditación de las características técnicas del equipo ofertado; no obstante, debe tenerse en cuenta que las Bases Estándar de adjudicación simplificada para la contratación de bienes, aplicables al procedimiento de selección, señalan que en caso se determine que adicionalmente al Anexo N° 3 se debe presentar algún otro documento, se debe detallar qué características y/o requisitos funcionales específicos del bien previstos en las especificaciones técnicas deben ser acreditados, para ello, la Entidad debe especificar con claridad qué aspecto de las características y/o requisitos funcionales serán acreditados con la documentación requerida.

En ese sentido, en el presente caso, se advertiría que la Entidad ha solicitado la acreditación de todas las características técnicas del equipo, aspecto que resulta excesivo, según las bases estándar aplicables al procedimiento de selección. Además de ello, se observó que se requirió como características del cumplimiento del ISO 13485, cuando dicho requisito resulta viable solicitarlo como un factor de evaluación, mas no como parte de los requisitos de admisión de ofertas⁵.

37. En mérito a lo expuesto, este Colegiado considera que debe ponerse la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, a efectos que se imparta las directrices necesarias para ello, y así asegurar que, en lo sucesivo, se actúe de conformidad con lo establecido en la normativa en contrataciones públicas, a fin de evitar irregularidades y/o circunstancias que no coadyuvan a la satisfacción oportuna de los intereses del Estado.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal Ponente Jorge Luis Herrera Guerra y la intervención de los vocales Héctor Marín Inga Huamán y la vocal Cecilia Berenice Ponce Cosmo, quien reemplaza a la vocal Paola Saavedra Alburqueque, según Rol de Turnos de Vocales de Sala vigente, atendiendo a la conformación de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° 056-2021-OSCE/PRE del 9 de abril de 2021, en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, vigente a partir del 14 de marzo de 2019, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

⁵ Revisar Opinión N° 081-2019/DTN.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Organismo
Supervisor de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 3569-2022-TCE-S3

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **fundado en parte** el recurso de apelación interpuesto por el postor Belomed S.R.L., en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 10-2022-SANIPES - Primera Convocatoria, para la contratación de bienes: *“Adquisición de un (01) termociclador de PCR en tiempo real”*, conforme a los fundamentos expuestos; en consecuencia, corresponde:
 - 1.1 **Revocar el otorgamiento de la buena pro** al postor American Hosp Scief Equip Co. Del Perú S.A., en la Adjudicación Simplificada N° 10-2022-SANIPES - Primera Convocatoria, cuya oferta debe tenerse por **no admitida**.
 - 1.2 **Tener por no admitida** la oferta del postor Belomed S.R.L., en la Adjudicación Simplificada N° 10-2022-SANIPES - Primera Convocatoria.
2. **Declarar desierta** la Adjudicación Simplificada N° 10-2022-SANIPES - Primera Convocatoria, para la contratación de bienes: *“Adquisición de un (01) termociclador de PCR en tiempo real”*, conforme a los fundamentos expuestos.
3. **Devolver** la garantía presentada por el postor Belomed S.R.L., por la interposición de su recurso de apelación.
4. **Disponer** que la presente Resolución sea puesta en conocimiento del Titular de la Entidad, con la finalidad de que adopte las acciones que corresponda, conforme a lo indicado en los fundamentos 35 al 37 de la presente resolución.
5. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

ss.
Inga Huamán.
Herrera Guerra.
Ponce Cosme