



Resolución Directoral

Lima, 11 NOV. 2022

VISTOS:

El expediente UPS00020220000025, que contiene el **Informe N° D0009-2022-UPS-DA-CENARES/MINSA** de fecha 02 de noviembre de 2022, emitido por la Dirección de Adquisiciones; y el **Informe N° D000315-2022-OAL-CENARES/MINSA** de fecha 11 de noviembre de 2022, emitido por la Oficina de Asesoría Legal;

CONSIDERANDO:

Que, mediante Memorando N° 679-2022-DG-CENARES/MINSA de fecha 20 de mayo de 2022, la Dirección General aprobó el expediente de contratación de la Licitación Pública destinada a la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable";

Que, con Resolución Directoral N° 439-2022-CENARES-MINSA de fecha 31 de mayo de 2022, la Dirección General designa a los miembros integrantes del Comité de Selección, encargado de conducir el procedimiento de selección de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable";

Que, mediante Acta de Instalación de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA de fecha 01 de junio de 2022, el Comité de Selección de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, acordaron devolver el expediente de contratación, a fin de evaluar y modificar las Especificaciones Técnicas según pondere el área usuaria;

Que, con Memorando N° 854-2022-DG-CENARES/MINSA de fecha 28 de junio de 2022, la Dirección General aprobó el expediente de contratación de la Licitación Pública destinada a la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable";

Que, mediante Resolución Directoral N° 556-2022-CENARES/MINSA de fecha 07 de julio de 2022, la Dirección General aprobó las Bases de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable";

Que, con fecha 07 de julio de 2022, se convocó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, el procedimiento de selección de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable";

Que, del 08 al 21 de julio de 2022, se publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, la etapa de formulación de consultas y observaciones de la



Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable";

Que, con Oficio N° 003-2022-CS-LP N° 009-2022-CENARES/MINSA de fecha 03 de agosto de 2022, el Comité de Selección de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, puso en conocimiento de Dirección General que el área usuaria dio respuesta a las consultas y observaciones referidas a las Especificaciones Técnicas, con ajustes y precisiones en las Especificaciones Técnicas, otorgando la autorización respectiva;

Que, mediante Acta de Reunión de Aprobación del Pliego de Absolución de Consultas y Observaciones e Integración de Bases de fecha 19 de agosto de 2022, el Comité de Selección de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, acordó elaborar el Pliego de Absolución de Consultas y Observaciones e Integrar las Bases de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA;

Que, con fecha 19 de agosto de 2022, se publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, la etapa de absolución de consultas y observaciones, así como las Bases Integradas de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA;

Que, mediante Carta S/N de fecha 24 de agosto de 2022, la empresa GREY INVERSIONES S.A.C. presentó ante la Entidad su solicitud de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas u observaciones e Integración de Bases;

Que, con Notificación Electrónica de fecha 02 de setiembre de 2022, la Dirección de Gestión de Riesgos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE solicitó a la Entidad remitir un informe validado por el área usuaria o quien corresponda, para que se brinde mayor sustento de orden técnico y/o normativo que respalde la absolución de consultas u observaciones, materia de análisis;

Que, mediante Notificación Electrónica de fecha 08 de setiembre de 2022 la Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE solicitó a la Entidad remitir un informe validado por el Órgano Encargado de las Contrataciones donde se sustente técnicamente como habría obtenido la pluralidad de proveedores y marcas, así como toda la documentación enviada por la Entidad al solicitar las cotizaciones; y de corresponder remitir los documentos que acrediten la existencia de al menos dos (2) proveedores y marcas con la capacidad de atender el requerimiento establecido en las Bases;

Que, con Oficio N° D000001-2022-UIM-DA-CENARES/MINSA de fecha 09 de setiembre de 2022, la Coordinadora de Estudio de Mercado de la Unidad de Investigación de Mercado remitió al Comité de Selección lo solicitado por la Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE, en el cual se confirma la existencia de pluralidad de postores, pero no de marcas;

Que, mediante Oficio N° D003311-2022-OSCE-DGR de fecha 26 de setiembre de 2022, la Dirección de Gestión de Riesgos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, remite a la Entidad el Informe IVN N° 110-2022/DGR, que contiene el resultado de la evaluación de la solicitud de evaluación de cuestionamiento al pliego de absolución de consultas y observaciones e integración de bases;

Que, con Informe N° D0003-2022-UPS-DA-CENARES/MINSA de fecha 30 de setiembre de 2022, la Unidad de Procedimientos de Selección de la Dirección de Adquisiciones concluye que, *corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección por la prescindencia de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, que se encuentra regulada en el artículo 44° del Texto Único Ordenado de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF;*

Que, mediante Memorando N° D000082-2022-OAL-CENARES/MINSA de fecha 06 de octubre de 2022, la Oficina de Asesoría Legal solicita a la Dirección de Adquisiciones que, con carácter de muy urgente, emita pronunciamiento en el plazo máximo de dos (02) días hábiles siguientes de recibida la presente, debiendo contener el pronunciamiento de la Unidad de Investigación de Mercado y del Órgano Encargado de las Contrataciones sobre la pluralidad de





Resolución Directoral

Lima, 11 NOV. 2022

postores y de marcas; y de ser el caso, se concluya la existencia de una sola marca que pueda satisfacer la necesidad de la Entidad, está deberá ser ratificada por la Dirección de Programación;

Que, con Memorando N° D005982-2022-DA-CENARES/MINSA de fecha 13 de octubre de 2022, la Dirección de Adquisiciones concluye que, no pueden emitir informe respecto a la pluralidad, debido a que no podrían saber si el comité de selección actualizará o ratificará la absolución realizada a las especificaciones técnicas para la "Adquisición de Productos Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable";

Que, con Informe N° D0009-2022-UPS-DA-CENARES-MINSA de fecha 02 de noviembre de 2022, la Unidad de Procedimientos de Selección de la Dirección de Adquisiciones comunicó que, corresponde declarar la nulidad del procedimiento de selección por contravención de las normas legales, regulada en el artículo 44° del Texto Único Ordenado de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, y la contravención a lo dispuesto en los Principios de "Libertad de Concurrencia", "Transparencia" y "Competencia" que rigen las contrataciones, debiéndose retrotraer el procedimiento de selección a la etapa de convocatoria del procedimiento de selección, con la finalidad de cautelar el cumplimiento de la finalidad pública y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias que repercutan en el proceso de contratación, y que los subsiguientes actos se realicen de acuerdo a las normativa vigente y los principios que rigen los procedimientos de selección; debiéndose dejar sin efecto el Informe N° D000003-2022-UPS-DA-CENARES7MINSA, remitido por esta Dirección con fecha 30 de setiembre de 2022;

Que, en ese marco, en el numeral 16.1 del artículo 16 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 082-2019-EF, establece que "el área usuaria requiere 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. Los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad";

Que, el numeral 29.1 del artículo 29 del Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que "las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico de obra, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, y las condiciones en las que se ejecuta, incluyendo obligaciones de levantamiento digital de información y tecnologías de posicionamiento espacial, tales como la georreferenciación, en obras y consultorías de obras. El requerimiento incluye, además, los requisitos de calificación que se consideren necesarios".



Que, el numeral 32.1 del artículo 32 del Reglamento, establece que *“en el caso de bienes y servicios distintos a consultorías de obra, sobre la base del requerimiento, el órgano encargado de las contrataciones tiene la obligación de realizar indagaciones en el mercado para determinar el valor estimado de la contratación”*, así como, el numeral 32.3 del citado artículo dispone que *“la indagación de mercado contiene el análisis respecto de la pluralidad de marcas y postores, así como, de la posibilidad de distribuir la buena pro. En caso solo exista una marca en el mercado, dicho análisis incluye pluralidad de postores”*.

Que, de la revisión de oficio de la Dirección de Gestión de Riesgos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE mediante Informe IVN N° 110-2022/DGR de fecha 26 de setiembre de 2022, sobre la existencia de supuestas deficiencias en la absolución de consultas u observaciones y/o las bases integradas de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la *“Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable”*, estableció que *la Entidad al realizar la revalidación de la indagación de mercado en atención a la modificación realizada con ocasión a la absolución de consulta y observación N° 1, no pudo acreditar la pluralidad de proveedores y marcas con la capacidad de cumplir con la totalidad del requerimiento modificado; así como no habría sustentado técnicamente que los cambios efectuados a través del pliego absoluto no alterarían la pluralidad de proveedores y marcas determinadas en la etapa de actuaciones preparatorias; y atendiendo a lo prescrito en el artículo 44 del TUO de la Ley, corresponde que la Entidad declare la nulidad de la Licitación Pública N° 9-2022-CENARES/MINSA-1, a efectos de que se corrija el vicio advertido, debiendo retrotraerse a la etapa de absolución de consultas y observaciones e integración de Bases, con la finalidad que dicho acto y los subsiguientes se realicen de acuerdo con la normativa vigente; sin perjuicio de adoptar las acciones correspondientes de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley, así como impartir las directrices pertinentes a fin de evitar situaciones similares en futuros procedimientos de selección.*

Que, resulta pertinente precisar que, la nulidad constituye una herramienta que permite al Titular de la Entidad sanear el procedimiento de selección cuando, durante su tramitación, se ha verificado algún incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado que determina la invalidez del acto realizado y de los actos y/o etapas posteriores a éste, permitiéndole revertir el incumplimiento y continuar válidamente con la tramitación del procedimiento de selección.

Que, efectuadas las precisiones anteriores, corresponde señalar que, frente al incumplimiento de la normativa de contrataciones del Estado, se configuraría una de las causales de nulidad del procedimiento de selección, según lo dispuesto en el artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, que establece: artículo 44: *“(…) El Titular de la Entidad declara de oficio la nulidad de los actos del procedimiento de selección, por las mismas causales previstas en el párrafo anterior, solo hasta antes del perfeccionamiento del contrato (…)”*

En ese sentido, el Reglamento, dispone que, para efectos de la declaratoria de nulidad de oficio de los actos del procedimiento de selección por parte del Titular de la Entidad, se debe contar con el pronunciamiento de los postores, tal como lo señala el Reglamento: *“Artículo 128. Alcances de la resolución (...) 128.2. Cuando el Tribunal o la Entidad advierta de oficio posibles vicios de nulidad del procedimiento de selección, corre traslado a las partes y a la Entidad, según corresponda, para que se pronuncien en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles. En el caso de apelaciones ante el Tribunal, se extiende el plazo previsto en el literal d) del numeral 126.1 del artículo 126. En los procedimientos que contengan audiencia pública, en dicho acto se puede notificar a las partes sobre los posibles vicios de nulidad del procedimiento de selección. Tratándose de apelaciones ante la Entidad, se extiende el plazo previsto para resolver. (...)”*

En relación a lo indicado en el citado numeral, se desprende que la Entidad cuando requiere declarar la nulidad del procedimiento de selección a raíz de posibles vicios, deberá correr traslado al o los postores ganadores a efectos que estos puedan manifestar lo que estimen pertinente, de forma previa a la decisión que adopte el Titular de la Entidad respecto de la declaración de nulidad; siendo que en el presente caso, por el estado del procedimiento de selección, que se encuentra en la etapa de absolución de consultas y observaciones, aún no hay





Resolución Directoral

Lima, 11 NOV. 2022

postores que hayan presentado ofertas, por ende no se habría afectado el derecho de defensa de algún postor en la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA; por lo cual, no resulta necesario correr traslado a terceros.

Que, ahora bien, la normativa de contrataciones del Estado establece como causales de nulidad del procedimiento: i) cuando los actos hayan sido dictados por órgano incompetente, ii) cuando contravengan normas legales, iii) cuando contengan un imposible jurídico, iv) cuando prescindan de normas esenciales del procedimiento, v) cuando prescindan de la forma prescrita por la normativa aplicable. 2.16 En tal sentido, OSCE en la Opinión 082-2017/DTN, concluye: "(...) El titular de la entidad, durante el procedimiento de selección, de acuerdo al artículo 44 de la Ley, en los casos que conozca, declara de oficio la nulidad de los actos del procedimiento de selección, cuando, entre otros, se (...) prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida, la etapa a la que se retrotrae el procedimiento de selección", a fin de corregir los aspectos, contenidos, requisitos, y condiciones que pudieran generar o inducir a error a los postores o que son incoherentes o contradictorios a partir de una lectura integral de los documentos del procedimiento de selección.

Que, asimismo, se tiene en cuenta que la contravención a las normas legales, en este caso implica el proceder contrario a lo prescrito por la normativa de contrataciones del estado, así como en contravención de las normas de derecho público o las de derecho privado, que resulten aplicables al caso.

Que, ante ello tenemos que, en el caso bajo análisis, se ha incurrido en la causal de nulidad del procedimiento de selección por contravención a las normas legales y por prescindir de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, según lo enmarcado en el artículo 44 de la Ley, pues al realizar la revalidación de indagación de mercado (en atención a la modificación de absoluciones de consultas y observaciones), no se acreditó la pluralidad de proveedores y marcas con la capacidad de cumplir con el requerimiento modificado; así como que los cambios efectuados a través del pliego absolutorio no alterarían la pluralidad de proveedores y marcas determinadas en la etapa de actuaciones preparatorias; por lo cual, corresponderá declarar la nulidad del procedimiento de selección según lo establecido por la Dirección de Gestión de Riesgos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado a través del Informe IVN N° 1102022/DGR, y la opinión técnica de la Unidad de Procedimientos de Selección de la Dirección de Adquisiciones.

Que, de acuerdo al Informe N° D000315-2022-OAL-CENARES/MINSA, de fecha 11 de noviembre de 2022, la Oficina de Asesoría Legal considera que corresponde declarar la nulidad de oficio de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable", dado que en razón de las precisiones realizadas al requerimiento, y al revalidar la indagación de mercado (en atención a la



modificación por la absolución de consultas y observaciones) no se acreditó la pluralidad de proveedores y marcas con la capacidad de cumplir con el requerimiento modificado; lo cual constituye un vicio de nulidad insubsanable por contravención a las normas legales y por prescindir de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley; debiendo retrotraerse el procedimiento a **la etapa de convocatoria del procedimiento de selección**;

Con los vistos de la Dirección de Adquisiciones y la Oficina de Asesoría Legal;

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y modificatorias, la Resolución Ministerial N° 1095-2021/MINSA por la cual se designó al Director General del CENARES; y, la Resolución Ministerial N° 907-2021-MINSA, mediante el cual se aprueba el Manual de Operaciones del CENARES;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- DECLARAR la nulidad de oficio de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable", al no haberse acreditado la pluralidad de proveedores y marcas con la capacidad de cumplir con el requerimiento modificado; lo cual constituye un vicio de nulidad insubsanable, por contravenir con las normas legales y por prescindir de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, de conformidad con lo establecido en el numeral 44.1 del artículo 44 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF; debiendo retrotraerse hasta la etapa de convocatoria del procedimiento de selección, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2.- Remitir el expediente a la Secretaría Técnica de Procedimiento Administrativo Disciplinario de CENARES, a efectos de que se determinen las responsabilidades administrativas que correspondan en relación a la causal que motiva la declaración de nulidad de la Licitación Pública N° 009-2022-CENARES/MINSA, para la "Adquisición de Producto Farmacéutico Factor VIII Complejo 250 UI - Inyectable".

Artículo 3.- La Dirección de Adquisiciones deberá realizar las acciones correspondientes, con el fin de dar cumplimiento a lo solicitado por la Dirección de Gestión de Riesgos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado a través del Informe IVN N° 1102022/DGR.

Artículo 4.- Disponer que la Dirección de Adquisiciones efectúe la publicación de la presente Resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, así como los Informes que la sustentan.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE

MINISTERIO DE SALUD
Centro Nacional de Abastecimiento de Recursos
Estratégicos en Salud - CENARES
.....
Lic. José Antonio Gonzales Clemente
Director General

