



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

Sumilla: Corresponde declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección pues se ha identificado que las bases contienen información que no es clara ni congruente constituyendo una vulneración al principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley.

Lima, 24 de enero de 2023.

VISTO en sesión del 24 de enero de 2023 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 9627/2022.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa W.P. Biomed S.A., en el marco del ítem N° 3 de la Licitación Pública N° 3-2022-ESSALUD/RAICA, convocada por el Seguro Social de Salud para la contratación del "Suministro de hemograma con equipo en cesión de uso para los hospitales de la Red Asistencial Ica"; y, atendiendo a los siguientes:

ANTECEDENTES

1. El 12 de octubre de 2022, el Seguro Social de Salud, en adelante la **Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 3-2022-ESSALUD/RAICA, por relación de ítems, para la contratación del "Suministro de hemograma con equipo en cesión de uso para los hospitales de la Red Asistencial Ica", con un valor estimado total de S/ 967,500.00 (novecientos sesenta y siete mil quinientos con 00/100 soles), en adelante el **procedimiento de selección**.

El **ítem N° 3** (hemograma automatizado diferencial 5 estirpes kit (H II RTG), tuvo un valor estimado la suma de S/ 165,000.00 (ciento sesenta y cinco mil con 00/100 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, modificado por el Decreto Supremo N° 377-2019-EF, N° 168-2020-EF, N° 250-2020-EF y N° 162-2021-EF, en adelante **el Reglamento**.

El 17 de noviembre 2022, se realizó la presentación de ofertas de manera electrónica, y el 28 del mismo mes y año, se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 a la empresa Lab & Health Supply S.A.C., en adelante **el Adjudicatario**, en atención a los siguientes resultados:

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

Postor	Admisión	Precio ofertado (S/)	Orden de prelación	Resultado
LAB & HEALTH SUPPLY S.A.C.	SI		1	Calificado – Adjudicado
W.P. BIOMED S.A.	SI		2	Calificado
LC BIOCORP S.A.C.	NO		-	No admitido

2. Mediante Escritos N° 1 y N° 2 presentados el 12 y 14 de diciembre de 2022 en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la empresa W.P. Biomed S.A., en lo sucesivo **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el acto de evaluación y calificación de ofertas y contra el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3, solicitando que: a) se declare no admitida o se descalifique la oferta presentada por el Adjudicatario, b) se revoque el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 al Adjudicatario, y d) se le otorgue la buena pro del ítem N° 3.

Para dicho efecto, el Impugnante expuso los siguientes argumentos:

- i. Señala que, en el capítulo IV de la sección específica de las bases integradas, se solicitó, en el factor de evaluación mejoras, que el equipo analizador ofertado tenga capacidad de procesar los parámetros de granulocitos inmaduros (% y #) como parámetros reportables, debiendo acreditar dichas características mediante la presentación de hojas y/o insertos de valores del control y reportes interlaboratorial de los últimos 12 meses, donde se evidencien todos los parámetros solicitados y/o documento del fabricante en la que se detallen las características solicitadas.

Al respecto, indica que, de la revisión del cuadro de calificación y evaluación de ofertas, se aprecia que se ha otorgado tres (3) puntos al Adjudicatario por el cumplimiento de la mencionada mejora.

No obstante, considera que dicho puntaje no le corresponde, puesto que en ningún extremo de su oferta el Adjudicatario ha cumplido con acreditar la característica respecto a que el equipo analizador tiene capacidad de procesar el parámetro de glóbulos rojos nucleados, tal como se evidencia en los folios 412, 413, 414 y 613 de la oferta; por lo que considera que no debió otorgarse ningún puntaje al mencionado postor en el factor de mejoras.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

- ii. De otro lado, señala que en el folio 616 de la oferta del Adjudicatario, obra el documento denominado folletería de calibrador de hematología, el cual fue presentado para sustentar que el equipo propuesto cumple con las características señaladas en las bases integradas. No obstante, dicho documento no debió ser tomado en cuenta para tal efecto, pues como se aprecia en su contenido hace falta una letra respecto al nombre del producto ofertado, siendo la denominación correcta calibrador; sin embargo, en la folletería presentada en el folio 616 se indica “calibrado”.
- iii. Asimismo, señala que, conforme a lo dispuesto en las bases integradas, concretamente en el listado de documentos de presentación obligatoria, se exigió la presentación del Anexo F – Hoja de presentación del producto conforme a las especificaciones técnicas de Essalud.

Sobre el particular, señala que en el folio 406 de la oferta del Adjudicatario, se aprecia que este ha presentado el Anexo F indicando que las normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación para el control de calidad es el ISO 13485. No obstante, en diversos pronunciamientos del OSCE se ha observado que esta norma no puede ser considerada pues este documento es considerado como certificado de buenas prácticas de manufactura.

En tal sentido, alega que no debió considerarse la presentación de dicho documento y, por ende, no debió validarse el Anexo F presentado por el Adjudicatario; razón por la cual su oferta debió declararse no admitida.

3. Con Decreto del 19 de diciembre de 2022, notificado a través del Toma Razón Electrónico del SEACE el 22 del mismo mes y año, se requirió a la Entidad que emita pronunciamiento en atención de lo dispuesto en los numerales 3.3 y 3.4 del Decreto Supremo N° 103-2020-EF, sobre la necesidad de adecuar el requerimiento del procedimiento de selección a los protocolos sanitarios y demás disposiciones.

Sin perjuicio de ello, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el 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, de ser el caso, el informe técnico legal correspondiente 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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

emita el Tribunal, otorgándoles un plazo máximo de tres (3) días hábiles para que absuelvan el recurso.

4. Mediante Escrito N° 1 presentado el 27 de diciembre de 2022, la empresa Vikmar S.A.C. se apersonó al procedimiento solicitando se confirme el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 1 a su representada; sobre la base de los siguientes argumentos:
 - i. Señala que si bien en el escrito del recurso de apelación se aprecia que se impugnaron los ítems N° 1 y N° 3 del procedimiento de selección, en el escrito de subsanación el Impugnante solo cuestionó el ítem N° 3, por lo que infiere que el apelante desistió de la impugnación respecto del ítem N° 1. Además, en la fundamentación del recurso no se aprecia ningún alegato respecto del ítem N° 1, sino solo cuestionamientos sobre el ítem N° 3.
 - ii. En tal sentido, solicita al Tribunal que confirme el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 1 a su favor.
5. Mediante el Escrito N° 1 presentado el 28 de diciembre de 2022, la empresa Lab & Health Supply S.A.C. se apersonó al procedimiento recursivo y absolvió el traslado del recurso de apelación solicitando que la oferta del Impugnante se declare no admitida o se descalifique, se confirme el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 a su empresa y se declare infundado el recurso de apelación. Para ello, expuso los siguientes argumentos:

Sobre los cuestionamientos a su oferta.

- i. En cuanto a la asignación de puntaje en el factor de mejoras, señala que el producto que oferta cuenta con el parámetro reportable granulocitos inmaduros % (IG %) y # (IG #); además del parámetro de investigación NRBC % y #, por lo que se entiende que el comité de selección consideró parte del puntaje adicional por mejoras tecnológicas a su oferta, para lo cual reproduce el contenido del folio 466 de su oferta.

Por lo tanto, considera que el cuestionamiento formulado por el Impugnante carece de sustento y no debe considerarse al momento de resolver el caso.

- ii. Sobre la supuesta adulteración de la folletería, señala que para que exista evidencia de adulteración de información resulta relevante valorar la declaración efectuada por el supuesto órgano o agente emisor y suscriptor del documento cuestionado manifestando no haberlo expedido, no haberlo firmado o haberlo

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

efectuado en condiciones distintas a las expresadas en el documento objeto de análisis.

Siendo así, considera que el Impugnante debió sustentar su cuestionamiento con la respuesta del ente emisor del documento que cuestiona, esto es del fabricante “Dymind”, en el cual niegue o afirme que la folletería presentada en su oferta tiene cierta información adulterada.

Así, refiere que el documento que obra en el folio 469 de su oferta es una traducción simple del fabricante Shenzhen Dymind Biotechnology Co. LTD. Para ello, adjunta en calidad de medio probatorio una carta de dicho fabricante dando fe de lo mencionado. No obstante, resalta que las exigencias de las bases no contemplan la acreditación de calibrador con ningún documento.

Por lo tanto, solicita que el cuestionamiento del Impugnante no se considere al carecer de sustento legal.

- iii. Con relación al supuesto incumplimiento del Anexo F, indica que el Impugnante no ha mencionado qué pronunciamiento (resolución, opinión, etc.) por parte del Tribunal avala su observación.

Sin perjuicio de ello, reafirma que la información contenida en el Anexo F presentado en el folio 406 de su oferta, es correcta. Así, señala que en dicho documento se solicitó indicar cuáles son las normas nacionales y/o normas internacionales y/o propias de comprobación para control de calidad.

De esa manera, sostiene que la norma internacional a la que se somete el fabricante del producto ofertado es la norma de calidad ISO 13485, y así lo declara en el documento contenido en el folio 550 de su oferta.

- iv. En tal sentido, concluye que ninguno de los cuestionamientos formulados por el Impugnante contra su oferta tiene sustento, por lo que esta fue debidamente admitida y calificada; razón por la cual solicita se confirme el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3.

Sobre la oferta del Impugnante.

- v. En cuanto al factor de evaluación mejoras, en la página 59 de las bases integradas se estableció que la acreditación se realizaría mediante hojas y/o insertos de valores del control (es) y reportes interlaboratorial de los últimos 12 meses; es

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

decir, se exige la presentación de dos (2) documentos para acreditar las características solicitadas.

Teniendo ello en cuenta, de la revisión de la oferta presentada por el Impugnante, en el folio 764 este declara comprometerse a proporcionar control de calidad externo y controles de calidad interlaboratorial de primera opinión, con reportes diarios a tiempo real; vale decir, de la misma marca de fabricante, es decir marca Mindray.

Asimismo, señala que el Impugnante ha presentado, en los folios 701 al 712 de su oferta, las hojas y/o insertos de valores del control (es) que mencionó en la declaración jurada sobre otras obligaciones del contratista. De igual forma, en los folios 768 y 769 presentó reporte de control interlaboratorial de primera opinión (Mindray) del mes de agosto de 2022.

Siendo así, señala que faltaría los reportes mensuales para completar la condición de “proporcionaremos controles de calidad interlaboratorial de primera opinión con reportes diarios a tiempo real”. En tal sentido, considera que faltaría los reportes interlaboratorial de los últimos 12 meses.

De ese modo, considera que no corresponde el puntaje asignado al Impugnante, pues no cumple con la acreditación de los documentos solicitados respecto del ítem N° 3; es decir, no debió considerarse ningún puntaje como mejora técnica.

- vi. Por otro lado, sobre el cumplimiento del Anexo F, refiere que en el anexo presentado en el folio 681 de la oferta del Impugnante, se indica que “cumple con técnicas analíticas propias de fabricante. Se adjuntan certificados de análisis del producto, insertos, *brochure* y documentación técnica emitida por el fabricante”; sin embargo, no indica cuál es la técnica analítica propia del fabricante y tampoco obra en ninguno de los folios que hace referencia.
- vii. Asimismo, señala que en las bases integradas se exige la presentación obligatoria del certificado de análisis del producto terminado (protocolo de análisis), el cual debe consignar, como mínimo, el nombre del producto, número de lote, fecha de vencimiento, fecha de análisis, las especificaciones técnicas y resultados analíticos obtenidos, firma del o los profesionales responsables del control de calidad y nombre del laboratorio que lo emite.

Teniendo ello en cuenta, indica que si se revisa los folios 656 al 679 de la oferta del Impugnante se aprecia que los certificados de análisis presentados en su

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

oferta carecen de “fecha de análisis” pues solo figuran “fecha de redacción” y “fecha de aprobación”, conceptos que no enmarcan el concepto de realización de un análisis.

No solo ello, sino que también las fechas descritas en dichos certificados de análisis son distintas entre sí, causando duda o ambigüedad (folios 664, 665, 666, 667, 672, 673, 674 y 675).

Al respecto, solicita que se valore lo expuesto por el Tribunal en la Resolución N° 1693-2019-TCE-S2 del 20 de junio de 2019, en el sentido que el comité de selección no puede interpretar el alcance o contenido de una oferta, esclarecer ambigüedades, precisar contradicciones o imprecisiones. En consecuencia, considera que la oferta del Impugnante debe declararse no admitida al tener información incongruente.

- viii. También con respecto a la firma del o los profesionales responsables del control de calidad en los certificados de análisis presentados por el Impugnante, indica que dichos documentos carecen de firma o firma electrónica de dichos profesionales, por lo que solicita que la oferta se declare no admitida.
6. El 28 de diciembre de 2022, la Entidad registró en el SEACE, entre otros documentos, el Informe Legal N° 345-GCAJ-ESSALUD-2022 de la misma fecha, a través del cual expone su posición sobre los argumentos del recurso de apelación, en los siguientes términos:
- i. En cuanto al puntaje otorgado al Adjudicatario en el factor de evaluación *mejoras*, señala que en el folio 414 de su oferta, dicho postor presentó la carta aclaratoria de especificaciones técnicas – reactivos, en la que se indica “(...) granulocitos inmaduros en % y #, entre otros”.

De ese modo, señala que las características requeridas en el factor de *mejoras* están relacionadas con el equipo analizador hematológico. No obstante, el Adjudicatario declara una característica para el reactivo. Asimismo, indica que, de la revisión integral de la misma oferta, no se evidencia en ningún extremo las características requeridas como mejoras en el capítulo IV – factores de evaluación.

Por lo tanto, considera que el Adjudicatario no ha cumplido con acreditar dicho factor de evaluación y que, en consecuencia, no le correspondería puntaje alguno.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

- ii. Sobre la información del Anexo F presentado por el Adjudicatario, señala que en el folio 406 de su oferta, este presentó el referido Anexo F – Ficha técnica del producto conforme a las especificaciones técnicas de ESSALUD -, donde detalla las especificaciones técnicas ofertadas e indica para el sustento “normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación” para el control de calidad, la ISO 13485.

No obstante, señala que la ISO 13485 productos sanitarios, sistemas de gestión de la calidad, tiene objeto y campo de aplicación en “requisitos de un sistema de gestión de la calidad cuando una organización precise demostrar su capacidad para proporcionar productos sanitarios y servicios relacionados que cumplen regularmente los requisitos del cliente y los reglamentarios aplicables. Tales organizaciones pueden estar involucradas en una o más etapas del ciclo de vida que incluyen el diseño y desarrollo, la producción, el almacenamiento y distribución, la instalación, o la asistencia técnica de un producto sanitario y el diseño y desarrollo o la prestación de actividades relacionadas.

En tal sentido, la norma ISO 13485 es equivalente al Certificado de Buenas Prácticas de Manufactura, el cual se otorga por la autoridad competente en el país de origen.

Por lo tanto, considera que la norma ISO 13485, declarada por el Adjudicatario, no tendría alcance en las especificaciones técnicas señaladas en la oferta de dicho postor para el ítem N° 3 del procedimiento de selección, por lo que no cumple con acreditar las especificaciones técnicas con normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación para control de calidad, según lo dispuesto en las bases integradas.

- iii. Sobre la supuesta adulteración de la folletería presentada por el Adjudicatario, señala que no cuenta con información que dé cuenta que el documento sea falso o que contengan información inexacta. Para ello, trae a colación la presunción de veracidad que debe valorarse respecto de la documentación presentada, conforme a lo dispuesto en el TUO de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

7. Con Decreto del 3 de enero de 2023, se dispuso tener por apersonado al Adjudicatario en calidad de tercero administrado y por absuelto el traslado del recurso de apelación.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

8. Con Decreto del 3 de enero de 2023, se dispuso remitir el expediente a la Primera Sala del Tribunal, el cual fue recibido por la vocal ponente el 4 del mismo mes y año.
9. Mediante Escrito N° 2 presentado el 4 de enero de 2023, el Adjudicatario se pronunció sobre el informe técnico legal registrado por la Entidad en el SEACE, reiterando los argumentos de su recurso de apelación.
10. Con Decreto del 5 de enero de 2023, se dispuso dejar a consideración de la Sala lo expuesto por el Adjudicatario en su Escrito N° 2.
11. Con Decreto del 5 de enero de 2023, se programó audiencia pública para el 11 de enero de 2023, a las 9:00 horas.
12. El 9 y 10 de enero de 2023, la Entidad y el Adjudicatario acreditaron a sus respectivos representantes para hacer uso de la palabra en la audiencia pública programada.
13. El 11 de enero de 2023, se desarrolló la audiencia pública con la participación de los representantes del Impugnante, del Adjudicatario y de la Entidad.
14. Con Decreto del 11 de enero de 2023, la Primera Sala del Tribunal solicitó información adicional e identificó un posible vicio de nulidad del procedimiento de selección, y corrió traslado de este a la Entidad y a las partes en los siguientes términos:

"AL SEGURO SOCIAL DE SALUD Y A LAS EMPRESAS WP BIOMED S.A. y LAB & HEALTH SUPPLY S.A.C.:

De conformidad con lo dispuesto en el numeral 128.2 del artículo 128 del Reglamento de la Ley N° 30225 – Ley de Contrataciones del Estado, sírvase emitir un pronunciamiento respecto del siguiente posible vicio de nulidad del procedimiento de selección:

- i. *De la revisión de las bases del procedimiento de selección, se identifica que como parte del listado de requisitos de admisión (páginas 20 y 21), se solicitó la presentación del siguiente documento:*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

Hoja de Presentación del producto conforme especificaciones Técnicas de EsSalud (Anexo F).

El nombre y la descripción del producto deben ser congruentes con lo solicitado por EsSalud según el Cuadro de Requerimiento. Entre otros, también debe figurar el nombre del producto según su Registro Sanitario.

El producto debe contener y cumplir obligatoriamente la especificación técnica señalada por la entidad de acorde al Petitorio de Patología Clínica y Anatomía Patológica de EsSalud, no se aceptará especificaciones técnicas distintas a lo señalado en el requerimiento.

Debe contener enumerada cada una de las especificaciones técnicas señaladas por la entidad e indicar las Normas Técnicas Nacionales, Internacionales y/o propias de calidad, según corresponda, mediante las cuales se pueda comprobar, el cumplimiento de las mismas. La omisión de una o más especificaciones técnicas, acarrea la descalificación automática de la propuesta.

En el caso de indicar Normas Técnicas Nacionales, Internacionales y/o propias de Calidad, estas deben corresponder a la edición vigente a la fecha de fabricación del producto, tal como se establece en el Decreto Supremo No 016-2011-SA.

Además, se aceptará la presentación de Folletería, catálogos o documento técnico emitidos por el fabricante para comprobación de control de calidad de las especificaciones técnicas del producto ofertado.

La Ficha Técnica del Producto deberá estar firmada por el Director Técnico Responsable de la empresa postora.

*Asimismo, en la página 50 de las mismas bases, se incluye el formato del Anexo – F con una columna que solicita se consignen las especificaciones técnicas que solicita la Entidad convocante, los límites de aceptación o niveles y criterios de aceptabilidad, así como las “**Normas nacionales y/o internacionales y/o propias, de comprobación para control de calidad**”.*

De esa manera, se aprecia que aun cuando el requerimiento de la Entidad, conforme a la descripción del requisito de admisión, consistiría en que los postores describan las normas de comprobación de cumplimiento de las especificaciones técnicas, el formato de la hoja de presentación solicitaría normas de control de calidad, las que no necesariamente permitirían verificar el cumplimiento de las mencionadas especificaciones técnicas.

Situación que habría inducido a que los postores realicen diferentes interpretaciones sobre el requerimiento de la Entidad, pues algunos habrían considerado que debían consignar normas referidas al control de calidad o estándares de calidad con las que deben cumplir los fabricantes de los dispositivos ofertados, y otros que debían señalar normas técnicas que permitan verificar el cumplimiento de las especificaciones técnicas solicitadas por la entidad convocante.

Siendo así, se aprecia que dicha exigencia podría eventualmente vulnerar el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado y, por ende, constituir un vicio de nulidad del procedimiento de selección, pues la aparente falta de concordancia del requisito y el formato previsto en las bases denotaría información que no sería clara ni congruente en las reglas del procedimiento de selección, cuyo incumplimiento acarrearía la no admisión de ofertas.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

En ese sentido, se les otorga el plazo máximo de **cinco (5) días hábiles** para que manifiesten lo que consideren pertinente respecto al supuesto vicio de nulidad identificado, bajo apercibimiento de resolver el procedimiento con la documentación obrante en autos.

AL SEGURO SOCIAL DE SALUD

Sírvase informar remitir un informe técnico legal complementario en el que exponga su posición sobre los cuestionamientos que la empresa Lab & Health Supply S.A.C. ha formulado contra la oferta presentada por el apelante W.P. Biomed S.A., desarrollados en el escrito que contiene la absolución del recurso de apelación, al cual es posible acceder a través del botón “ver archivo” de la glosa “se adjunta 1 pdf del registro de mesa de parte 028719-2022-mp15 en fecha 28/12/2022” del 28 de diciembre de 2022 del toma razón electrónico.

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 y de comunicar a su órgano de control institucional en caso de incumplimiento”.

15. Mediante Escrito N° 2 presentado el 16 de enero de 2023, la Entidad remitió el Informe Legal N° 17-GCAJ-ESSALUD-2023 de la misma fecha, a través del cual expuso su posición sobre los cuestionamientos que el Adjudicatario ha formulado contra la oferta presentada por el Impugnante, en los siguientes términos:
- i. Sobre la acreditación de las mejoras a las especificaciones técnicas previstas en las bases, señala que en los folios 768 y 769 de la oferta del Impugnante solo se adjunta un (1) reporte interlaboratorial correspondiente al mes de agosto de 2022; por lo tanto, no cumple con la acreditación del factor *mejoras a las especificaciones técnicas*, toda vez que no adjuntó los reportes interlaboratoriales de los últimos 12 meses como se exige.
 - ii. Con respecto al cumplimiento de las técnicas analíticas propias del fabricante, señala que en el folio 681 de la oferta del Impugnante obra el “Anexo F – Ficha técnica del producto conforme a las especificaciones técnicas de EsSalud”, en el que declara el cumplimiento de las especificaciones técnicas a ofertar, indicando como sustento a las “*Técnicas analíticas propias del fabricante, certificados de análisis del producto, insertos, brochure y documentación técnica emitida por el fabricante*”.

Al respecto, refiere que de la revisión de la documentación de la misma oferta se puede determinar que el postor adjuntó el Certificado de análisis (protocolo de análisis) y carta declaratoria emitida por el fabricante de los reactivos y

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

soluciones a ofertar, el inserto/manual de uso de los reactivos y soluciones a ofertar, y el *brochure* y carta declaratoria emitida por el fabricante del analizador automático para hematología BC-6000, mas no adjuntó las técnicas analíticas propias del fabricante, a pesar de declararlas como sustento del cumplimiento de las especificaciones técnicas.

En tal sentido, concluye que el Impugnante no cumple con lo establecido en las bases integradas, pues omitió presentar la “técnica analítica propia del fabricante” como sustento del cumplimiento de las especificaciones técnicas, según lo declarado en el “Anexo F – Ficha técnica del producto conforme a las especificaciones técnicas de EsSalud”.

- iii. Sobre los cuestionamientos al contenido de los certificados de análisis presentados por el Impugnante, señala que en los folios 655 al 679 de la oferta de dicho postor, obran los certificados de análisis y la carta aclaratoria emitida por el fabricante, correspondientes a los reactivos y soluciones a ofertar, en los cuales obra la “fecha de redacción del certificado” y la “fecha de aprobación y liberación del lote analizado”, acompañado del nombre de los responsables de control de calidad del fabricante.

A su vez, indica que en los folios 664 a 667 y 672 a 675, el Impugnante presentó distintas fechas referidas a “redacción del certificado” y la “aprobación y liberación del lote analizado”, que se diferencian en un (1) día. Sobre ello, señala que no es válida la observación, pues dichas acciones pueden ser realizadas con un día de desfase.

Asimismo, señala que en los certificados de análisis se consigna el nombre de los responsables de control de calidad, mas no se evidencia la fecha de análisis y las firmas de los responsables del mismo. Por lo tanto, concluye que el Impugnante no cumple con lo establecido en las bases integradas con respecto a la exigencia de los certificados de análisis.

16. Mediante Escrito N° 3 presentado el 18 de enero de 2023, el Impugnante absolvió el traslado del posible vicio de nulidad identificado por la Primera Sala del Tribunal, en los siguientes términos:
 - i. Señala que en el formato del Anexo F – “Hoja de presentación del producto conforme a las especificaciones técnicas de ESSALUD” de las bases integradas, se incluye una columna donde se solicita consignar las especificaciones técnicas que solicita la Entidad, los límites o niveles y criterios de aceptabilidad, así como las

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

“Normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación para control de calidad”.

- ii. Teniendo ello en cuenta, observa que existen dos posibilidades; por un lado, que correspondía presentar el Anexo F, consignando normas referidas al control de calidad o estándares de calidad con las que debe cumplir el fabricante de los productos ofertados. Otra posibilidad correspondía a señalar normas técnicas que permitan verificar el cumplimiento de las especificaciones técnicas solicitadas por la Entidad.
 - iii. En tal sentido, considera que existe un vicio insalvable que motiva la nulidad del procedimiento, pues no se tiene claro qué correspondía indicar con respecto a la comprobación del cumplimiento de las especificaciones técnicas como parte del requerimiento, advirtiéndose una falta de concordancia del requisito y el formato previsto en las bases. Situación que, según señala, ha ocasionado que los postores entiendan la exigencia de manera diferente, lo que además ha podido limitar la participación de otros postores.
- 17.** Mediante escrito s/n presentado el 18 de enero de 2023, el Adjudicatario reiteró parte de los cuestionamientos a la oferta del Impugnante, y absolvió el traslado del posible vicio de nulidad identificado por la Primera Sala del Tribunal en los siguientes términos:
- i. Señala que las bases integradas del procedimiento de selección han sido claras al solicitar los documentos de admisión y requisitos de calificación, puesto que en las páginas 20, 21 y 50 se solicitó información complementaria para que se describan las normas de comprobación de cumplimiento de las especificaciones técnicas, ya que al señalar que los postores debían consignar normas referidas al control de calidad o estándares de calidad con las que deben cumplir los fabricantes, y otros que debían señalar normas técnicas que permitan verificar el cumplimiento de las especificaciones técnicas, se trata de información complementaria con la que se cumple el objeto de la convocatoria.
 - ii. Asimismo, solicita la conservación del acto administrativo por el hecho de que el contenido de las páginas 20, 21 y 50 de las bases integradas se complementa entre sí y su sola interpretación es clara para todos los postores, pues, de lo contrario, su empresa no habría cumplido con los requerimientos mínimos de las bases integradas, lo cual amerita que se conserve el acto administrativo.
 - iii. En tal sentido, señala que es aplicable lo dispuesto en el inciso 14.1 del artículo 14 del TUO de la Ley N° 27444, en virtud del cual prevalece la conservación del

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

acto cuando el vicio por el incumplimiento de sus requisitos de validez no sea trascendente, conforme se ha señalado en la Resolución N° 01008-2022-TCE-S2.

- iv. De otro lado, indica que de la revisión de la oferta del postor Productos Roche que propone el producto de la marca "SYSMEX", se aprecia que en su certificado de análisis también se realizan las pruebas teniendo en cuenta la norma ISO 13485, al igual que en el caso del producto ofertado por su representada.

Siendo así, considera que ello refuerza el hecho de que no se trata de un tema de interpretación, sino de la decisión de cada fabricante en escoger la norma que empleará para los análisis de su producto, por lo que considera que las bases no están sujetas a interpretación o aparente falta de concordancia del requisito y del formato en cuestión, previsto en las bases.

18. Mediante Escrito N° 3 presentado el 18 de enero de 2023, la Entidad presentó el Informe Legal N° 21-GCAJ-ESSALUD-2023 de la misma fecha a través del cual absuelve el traslado del posible vicio de nulidad identificado por la Primera Sala del Tribunal, en los siguientes términos:

- i. Señala que en un extremo del Anexo F se requiere consignar las "normas nacionales, internacionales y/o propias de comprobación de calidad" de las especificaciones técnicas del bien a contratar, las cuales tiene como objeto "dar al fabricante una forma de evaluar la calidad del producto, rendimiento, seguridad o comportamiento de las empresas"; por otro lado, se requiere que, a través de dichas normas técnicas, se acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas de presentación, metodología y muestra biológica del ítem N° 3.
- ii. En tal sentido, considera que lo requerido en el mencionado Anexo F no generó reglas claras respecto de sí a través de las normas técnicas nacionales, internacionales y/o propias de calidad, se acreditaría la comprobación del control de calidad de las especificaciones técnicas, o el cumplimiento de las especificaciones técnicas de presentación, metodología y muestra biológica del ítem N° 3; razón por la cual, considera que se advertiría la vulneración del principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, así como de lo dispuesto en el artículo 29 del Reglamento.

19. Con Decreto del 18 de enero de 2023, se declaró el expediente listo para resolver.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

FUNDAMENTACIÓN

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante en el marco 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 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 remitirnos a las causales de improcedencia enumeradas en el artículo 123 del Reglamento.

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 valor referencial es superior a cincuenta (50) UIT¹, así como de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

¹ Conforme al valor de la UIT (S/ 4,600.00) para el año 2022, en que fue convocado el procedimiento de selección objeto de impugnación.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

Asimismo, en el inciso 117.2 del mismo artículo se prevé 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/ 967,500.00 (novecientos sesenta y siete mil quinientos con 00/100 soles), resulta que dicho monto es superior a 50 UIT, por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

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

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, se aprecia que el recurso de apelación no ha sido interpuesto contra alguno de los actos que no son impugnables, pues el Impugnante ha impugnado el acto de evaluación y calificación de ofertas, así como el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 del procedimiento de selección.

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 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° 3 al Adjudicatario fue notificado el 28 de noviembre de 2022; por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el precitado artículo, el Impugnante contaba



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

con plazo de ocho (8) días hábiles para interponer su recurso de apelación, esto es, hasta el 12 de diciembre de 2022².

Siendo así, de la revisión del expediente se aprecia que el recurso de apelación fue interpuesto mediante los Escritos N° 1 y N° 2 que el Impugnante presentó el 12 y 14 de diciembre de 2022 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.*
- 6. De la revisión del recurso de apelación interpuesto, se aprecia que éste aparece suscrito por el representante legal del Impugnante, esto es por su gerente general, el señor Willer Rolando Padilla Arribasplata, de conformidad con el certificado de vigencia de poder, cuya copia 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.*
- 7. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual puede inferirse y determinarse que el Impugnante se encuentra impedido de participar en procedimiento de selección y contratar con el Estado.
- f) El Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*
- 8. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual puede inferirse y determinarse que el Impugnante se encuentra incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.
- g) El Impugnante carezca de interés para obrar o de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.*
- 9. El Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal para impugnar el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario, 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.*

² Considerando que el 8 de diciembre fue feriado por la festividad de la “Inmaculada Concepción de María” y el 9 de diciembre también en conmemoración de la “Batalla de Ayacucho”.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

10. En el caso concreto, el Impugnante no es 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.*

11. Cabe indicar que, a través de su recurso de apelación, el Impugnante ha solicitado que se declare no admitida o se descalifique la oferta presentada por el Adjudicatario, se revoque el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 al Adjudicatario, y se le otorgue la buena pro del ítem N° 3; petitorio que guarda conexión lógica con los hechos expuestos en el recurso.

12. Por las consideraciones expuestas, 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.

13. El Impugnante solicita a este Tribunal que:

- Se declare no admitida o se descalifique la oferta presentada por el Adjudicatario.
- Se revoque el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 al Adjudicatario.
- Se le otorgue la buena pro del ítem N° 3.

14. El Adjudicatario solicita a este Tribunal que:

- Se declare no admitida o se descalifique la oferta presentada por el Impugnante.
- Se confirme el otorgamiento de la buena pro a su empresa.

C. Fijación de puntos controvertidos.

15. 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*

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

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”.*

- 16.** En este punto, cabe señalar que el recurso de apelación fue notificado a la Entidad y a los demás postores el 22 de diciembre de 2022 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 28 de diciembre de 2022³ para absolverlo.
- 17.** Teniendo ello en cuenta, de la revisión del expediente se aprecia que el Adjudicatario se apersonó al procedimiento mediante el Escrito N° 1 que presentó el 28 de diciembre de 2022, esto es dentro del plazo con que contaba para proponer puntos controvertidos; razón por la cual los cuestionamientos que ha formulado contra la oferta del Impugnante serán valorados para la fijación de puntos controvertidos.
- 18.** En consecuencia, los puntos controvertidos consisten en determinar:
 - i. Si el Adjudicatario acredita el cumplimiento del requisito de admisión *Hoja de presentación del producto conforme especificaciones técnicas de EsSalud (Anexo F)*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.

³ Considerando que, a través del Decreto Supremo N° 033-2022-PCM, el 26 de diciembre de 2022 fue declarado día no laborable para el sector público.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

- ii. Si el Adjudicatario ha presentado documentos adulterados como parte de su oferta.
 - iii. Si el Adjudicatario acredita el cumplimiento del factor de evaluación *mejoras a las especificaciones técnicas*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.
 - iv. Si el Impugnante acredita el cumplimiento del requisito de admisión *Hoja de presentación del producto conforme especificaciones técnicas de EsSalud (Anexo F)*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.
 - v. Si el Impugnante acredita el cumplimiento del requisito de admisión *Certificado de análisis del producto terminado (protocolo de análisis)*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.
 - vi. Si el Impugnante acredita el cumplimiento del factor de evaluación *mejoras a las especificaciones técnicas*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.
- 19.** En este punto, es importante señalar que si bien en el Escrito N° 1 presentado por el Impugnante el 12 de diciembre de 2022, indicó que el recurso tenía por objeto impugnar los ítems N° 1 y N° 3, sin exponer, en dicha oportunidad ningún argumento concreto, lo cierto es que posteriormente, a través del Escrito N° 2 presentado el 14 del mismo mes y año, el Impugnante únicamente cuestionó el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 3 del procedimiento de selección, presentando garantía únicamente por la impugnación de dicho ítem.

Siendo así, queda claro que Impugnante dejó sin efecto la impugnación que inicialmente presentó contra el ítem N° 1 del procedimiento de selección; razón por la cual, según la información del SEACE, el consentimiento del otorgamiento de la buena pro de dicho ítem a favor del postor Vikmar S.A.C. se registró el 29 de diciembre de 2022.

En tal sentido, la presente resolución tiene por objeto atender únicamente las pretensiones del recurso de apelación vinculadas a controversias suscitadas en el ítem N° 3 del procedimiento de selección.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

D. Análisis.

Consideraciones previas:

20. 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.
21. 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 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.

22. 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.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

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 del Estado, 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.

- 23.** 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.
- 24.** 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”*.

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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

cumpla con dichos requisitos es descalificada. El numeral 75.2 del mismo artículo dispone que 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.

25. 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.

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 estas exigen.

26. 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 acredita el cumplimiento del requisito de admisión *Hoja de presentación del producto conforme especificaciones técnicas de EsSalud (Anexo F)*, conforme a lo dispuesto en las bases integradas.

27. Uno de los cuestionamientos que el Impugnante ha formulado contra la oferta del Adjudicatario está relacionado con el supuesto incumplimiento del requisito de admisión *Hoja de presentación del producto conforme a especificaciones técnicas de EsSalud (Anexo F)*.

Al respecto, señala que en el folio 406 de la oferta del Adjudicatario se aprecia que ha presentado el Anexo F, indicando que las normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación para el control de calidad es el ISO 13485. No obstante, en diversos pronunciamientos del OSCE se ha observado que esta norma no puede ser considerada pues este documento es considerado como certificado de buenas prácticas de manufactura.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

En tal sentido, considera que no debió considerarse la presentación de dicho documento y, por ende, no válido el Anexo F presentado por el Adjudicatario; razón por la cual su oferta debió declararse no admitida.

- 28.** Frente a dicho cuestionamiento contra su oferta, el Adjudicatario manifiesta que el Impugnante no ha mencionado qué pronunciamiento (resolución, opinión, etc.) por parte del Tribunal avala su observación.

Sin perjuicio de ello, reafirma que la información contenida en el Anexo F que ha presentado en el folio 406 de su oferta, es correcta. Así, señala que como parte de dicho documento se solicita indicar cuáles son las normas nacionales y/o normas internacionales y/o propias de comprobación para control de calidad.

De esa manera, sostiene que la norma internacional a la que se somete el fabricante del producto ofertado es la norma de calidad ISO 13485, y así lo declara en el documento contenido en el folio 550 de su oferta.

- 29.** Por su parte, a través del Informe Legal N° 345-GCAJ-ESSALUD-2022 del 28 de diciembre de 2022, la Entidad manifestó que en el folio 406 de la oferta del Adjudicatario, éste presentó el Anexo F – Ficha técnica del producto conforme a las especificaciones técnicas de ESSALUD, donde detalla las especificaciones técnicas ofertadas e indica, como sustento de las “normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación” para el control de calidad, la ISO 13485.

No obstante, señala que la ISO 13485 tiene por objeto y campo de aplicación - en los requisitos de un sistema de gestión de la calidad - cuando una organización precise demostrar su capacidad para proporcionar productos sanitarios y servicios relacionados, que cumplen regularmente los requisitos del cliente y los reglamentarios aplicables. Agrega que tales organizaciones pueden estar involucradas en una o más etapas del ciclo de vida que incluyen el diseño y desarrollo, la producción, el almacenamiento y distribución, la instalación, o la asistencia técnica de un producto sanitario y el diseño y desarrollo o la prestación de actividades relacionadas.

En tal sentido, considera que la norma ISO 13485 es equivalente al Certificado de Buenas Prácticas de Manufactura, el cual se otorga por la autoridad competente en el país de origen.

Por lo tanto, considera que la norma ISO 13485, declarada por el Adjudicatario, no tendría alcance en las especificaciones técnicas señaladas en la oferta de dicho postor

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

para el ítem N° 3, por lo que no cumple con acreditar las especificaciones técnicas con normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación para control de calidad, según lo dispuesto en las bases integradas.

30. Teniendo en cuenta dichos argumentos, cabe traer a colación lo dispuesto en las bases integradas con respecto al requisito de admisión objeto de controversia. Así, como parte del listado de documentos para la admisión, previsto en el numeral 2.2.1.1. de la sección específica de las bases integradas, se incluyó la siguiente exigencia:

“2.2.1.1 Documentos para la admisión de la oferta

(...)

e) Documentación adicional que el postor debe presentar.

(...)

Hoja de Presentación del producto conforme especificaciones Técnicas de EsSALUD (Anexo F)

El nombre y la descripción del producto deben ser congruentes con lo solicitado por EsSalud según el Cuadro de Requerimiento. Entre otros, también debe figurar el nombre del producto según su Registro Sanitario.

El producto debe contener y cumplir obligatoriamente la especificación técnica señalada por la entidad de acorde al Petitorio de Patología Clínica y Anatomía Patológica de EsSalud, no se aceptará especificaciones técnicas distintas a lo señalado en el requerimiento.

Debe contener enumerada cada una de las especificaciones técnicas señaladas por la entidad e indicar las Normas Técnicas Nacionales, Internacionales y/o propias de calidad, según corresponda, mediante las cuales se pueda comprobar, el cumplimiento de las mismas. *La omisión de una o más especificaciones técnicas, acarrea la descalificación automática de la propuesta.*

En el caso de indicar Normas Técnicas Nacionales, Internacionales y/o propias de Calidad, estas deben corresponder a la edición vigente a la fecha de fabricación del producto, tal como se establece en el Decreto Supremo No 016-2011-SA.

Además, se aceptará la presentación de Folletería, catálogos o documento técnico emitidos por el fabricante para comprobación de control de calidad de las especificaciones técnicas del producto ofertado.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

32. En ese orden, se aprecia que, en la descripción del requisito contenido en el listado de documentos para la admisión de las ofertas, se indica que la exigencia referida a las normas técnicas (nacionales, internacionales o propias del fabricante) tiene por objeto la comprobación del cumplimiento de las especificaciones técnicas de los bienes ofertados.
33. No obstante, en el formato del documento en el que los postores debían consignar dichas normas, concretamente la columna donde debían indicarse dichos datos lleva por título “NORMAS NACIONALES Y/O INTERNACIONALES Y/O PROPIAS, DE COMPROBACIÓN PARA CONTROL DE CALIDAD”.
34. De esa manera, la exigencia alude, por un lado (en el listado de documentos para la admisión de la oferta), la obligación de indicar las normas técnicas en las cuales se desarrollan las pruebas para comprobar el cumplimiento de determinadas especificaciones técnicas que la Entidad ha solicitado para el bien objeto del ítem impugnado. Por otro lado (en el formato del Anexo F), la exigencia da cuenta de una supuesta obligación de los postores a consignar normas de comprobación para control de calidad.

En tal sentido, lo segundo sugiere que las normas que se consignent estén relacionadas a la acreditación de estándares de calidad de los procesos de fabricación del bien ofertado; es decir a la certificación de calidad con la que pueden contar las empresas que fabrican los dispositivos que finalmente son ofertados por los postores en el procedimiento de selección. Lo que es diferente a aquellas normas técnicas nacionales, internacionales o propias de cada fabricante, en las que se desarrollan las pruebas a las que deben ser sometidos los dispositivos, para comprobar el cumplimiento de determinadas características como las que ahora exige la Entidad en su requerimiento.

35. Al respecto, es importante señalar que, de la revisión de la oferta presentada por el Adjudicatario, se aprecia que en el folio 406 incluyó el Anexo F – Ficha técnica del producto conforme a las especificaciones técnicas de EsSalud, en el cual ha señalado como única norma de referencia el ISO 13485; norma que, conforme a lo informado por la Entidad, tiene por objeto y es aplicable a los requisitos de un sistema de gestión de calidad de una determinada organización que puede estar involucrada en una o más etapas del ciclo de vida de productos sanitarios y servicios relacionados que incluyen el diseño y desarrollo, la producción, el almacenamiento y distribución, la instalación o la asistencia técnica.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

Es decir, el Adjudicatario ha interpretado que la exigencia de las bases integradas era consignar la norma que permita asegurar la calidad de los procesos llevados a cabo por el fabricante o distribuidor de los productos ofertados.

36. Por otro lado, de la revisión de la oferta presentada por el Impugnante, se aprecia que en los folios 681 y 682 obra el Anexo F, en el que indica el cumplimiento de las especificaciones técnicas se acredita en las técnicas analíticas propias del fabricante; además, en la columna de “normas técnicas nacionales, internacionales y/o propias” ha consignado también que adjunta el certificado de análisis del producto, insertos y brochure emitidos por el fabricante.

En tal sentido, se tiene que, a diferencia del Adjudicatario, el Impugnante ha entendido que la exigencia de las bases era indicar las normas con las cuales la Entidad podría comprobar el cumplimiento de las especificaciones técnicas del bien ofertado.

37. Atendiendo a ello, esta Sala aprecia que en el caso concreto los postores han efectuado interpretaciones distintas sobre el alcance de las reglas del procedimiento de selección, concretamente en cuanto a la información que debía contener el “Anexo F – Hoja de presentación del producto conforme a especificaciones técnicas de EsSalud”.
38. Siendo así, cabe traer a colación el principio de transparencia, previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, en virtud del cual **las Entidades proporcionan información clara y coherente con el fin de que todas las etapas de la contratación sean comprendidas por los proveedores**, garantizando la libertad de concurrencia, y que la contratación se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad. Este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico.
39. Al respecto, conforme a los considerandos expuestos de manera precedente, se tiene que en el caso concreto las reglas del procedimiento de selección, contenidas en las bases integradas contienen información que no es clara ni coherente con respecto a un requisito de admisión de las ofertas, pues los postores han comprendido su alcance de manera diferente. En tal sentido, esta Sala identifica una vulneración al principio de transparencia antes citado.
40. Bajo tal contexto, corresponde señalar que en el inciso 44.1 del artículo 44 de la Ley se establece que, en los casos que conozca, **el Tribunal declarará nulos los actos administrativos emitidos por la Entidad, cuando** hayan sido expedidos por órgano incompetente, **contravengan normas legales**, contengan un imposible jurídico, o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

normativa aplicable, debiéndose expresar en la Resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

41. Teniendo ello en cuenta, habiéndose identificado un posible vicio de nulidad del procedimiento de selección en el presente caso, al contener las bases información que contraviene el principio de transparencia, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 128.2 del artículo 128 del Reglamento, a través del Decreto del 11 de enero de 2023, esta Sala corrió traslado de dicha situación a la Entidad, al Impugnante y al Adjudicatario, a efectos de que puedan expresar su posición.
42. Sobre el particular, el Impugnante considera que en el formato del Anexo F – “Hoja de presentación del producto conforme a las especificaciones técnicas de ESSALUD” de las bases integradas, se incluye una columna donde se solicita consignar las especificaciones técnicas solicitadas por la Entidad, los límites o niveles y criterios de aceptabilidad, así como las “Normas nacionales y/o internacionales y/o propias de comprobación para control de calidad”.

Teniendo ello en cuenta, observa que existen dos posibilidades; por un lado, que correspondía presentar el Anexo F, consignando normas referidas al control de calidad o estándares de calidad con las que debe cumplir el fabricante de los productos ofertados. Otra posibilidad, según señala, era que se señale normas técnicas que permitan verificar el cumplimiento de las especificaciones técnicas solicitadas por la Entidad.

En tal sentido, considera que existe un vicio insalvable que motiva la nulidad del procedimiento, pues no se tiene claro qué correspondía indicar con respecto a la comprobación del cumplimiento de las especificaciones técnicas como parte del requerimiento, advirtiéndose una falta de concordancia del requisito y el formato previsto en las bases, situación que, según señala, ha ocasionado que los postores entiendan la exigencia de manera diferente, lo que además ha podido limitar la participación de otros postores.

43. De otro lado, el Adjudicatario indica que las bases integradas del procedimiento de selección han sido claras en cuanto a solicitar los documentos de admisión y requisitos de calificación, puesto que en las páginas 20, 21 y 50 se requirió información complementaria para que se describan las normas de comprobación de cumplimiento de las especificaciones técnicas, ya que al solicitar que los postores consignen normas referidas al control de calidad o estándares de calidad con las que deben cumplir los fabricantes, y otros que debían señalar normas técnicas que permitan verificar el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

cumplimiento de las especificaciones técnicas, se trata de información complementaria con la que se cumple el objeto de la convocatoria.

Asimismo, refiere la conservación del acto administrativo por el hecho de que el contenido de las páginas 20, 21 y 50 de las bases integradas, se complementan entre sí y su sola interpretación es clara para todos los postores, pues, de lo contrario, su empresa no habría cumplido con los requerimientos mínimos de las bases integradas, lo cual amerita que se conserve el acto administrativo. En tal sentido, señala que es aplicable lo dispuesto en el inciso 14.1 del artículo 14 del TUO de la Ley N° 27444, en virtud del cual prevalece la conservación del acto cuando el vicio por el incumplimiento de sus requisitos de validez no sea trascendente, conforme se ha señalado en la Resolución N° 01008-2022-TCE-S2.

De otro lado, indica que de la revisión de la oferta del postor Productos Roche, quien ha propuesto el producto de la marca "SYSMEX", se aprecia que en su certificado de análisis también se realizan las pruebas teniendo en cuenta la norma ISO 13485, al igual que en el caso del producto ofertado por su representada. Siendo así, considera que ello refuerza el hecho de que no se trata de interpretación, sino de la decisión de cada fabricante al escoger la norma que empleará para los análisis de su producto, por lo que considera que las bases no están sujetas a interpretación o aparente falta de concordancia del requisito y del formato en cuestión, previsto en las bases.

44. Por su parte, la Entidad manifiesta que en un extremo del Anexo F se requiere consignar las "normas nacionales, internacionales y/o propias de comprobación de calidad" de las especificaciones técnicas del bien a contratar, las cuales tiene como objeto "dar al fabricante una forma de evaluar la calidad del producto, rendimiento, seguridad o comportamiento de las empresas"; por otro lado, se requirió que, a través de dichas normas técnicas, se acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas de presentación, metodología y muestra biológica del ítem N° 3.

En tal sentido, considera que lo requerido en el Anexo F no generó reglas claras respecto de sí a través de las normas técnicas nacionales, internacionales y/o propias de calidad, se acreditaría la comprobación del control de calidad de las especificaciones técnicas, o el cumplimiento de las especificaciones técnicas de presentación, metodología y muestra biológica del ítem N° 3; razón por la cual, considera que se advertiría la vulneración del principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, así como de lo dispuesto en el artículo 29 del Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

45. Como se aprecia, tanto el Impugnante como la Entidad comparten la posición de esta Sala en el sentido que las bases contienen información que no es clara ni congruente con respecto al contenido del Anexo F, documento de presentación obligatoria.
46. Ahora bien, con respecto a lo manifestado por el Adjudicatario, nótese que ni siquiera durante el presente procedimiento recursivo y mediante los dos informes técnicos legales que ha presentado, la Entidad ha definido cuál es el real objeto de su requerimiento; esto es, si pretende que se identifiquen las normas de comprobación de especificaciones técnicas para que, eventualmente, durante la ejecución del contrato realice dicha verificación en los productos que el contratista le entregue, o si, por el contrario, lo que pretende es verificar que los procesos de diseño, fabricación o distribución del producto, cuentan con certificaciones de gestión de calidad, tal como el ISO 13485.

De esa manera, no es posible afirmar que la información de las bases integradas puede complementarse, pues, de considerar que lo presentado por el Impugnante es lo correcto, correspondería declarar no admitida la oferta del Adjudicatario, y, de considerar que lo correcto es lo presentado por este último correspondería desestimar la oferta del postor apelante.

Asimismo, cabe señalar que, en efecto, ambas interpretaciones con respecto a lo que la Entidad quiso que se presente, dan cuenta de exigencias que buscan acreditar el cumplimiento de determinadas cualidades del producto que finalmente se entregue; y, en ese sentido, podrían resultar válidas y legítimas; no obstante, la redacción de las reglas de las bases en cuanto al requisito y el contenido del formato no son congruentes pues no están orientadas a la exigencia de un único requisito sino a dos de diferente naturaleza que deben consignarse en la misma columna de un mismo documento.

Así también, cabe señalar que la información que contienen los certificados de análisis responde a lo que el fabricante o el laboratorio al que se encarga el análisis decide incluir. De ese modo, la inclusión de la norma ISO 13485 como referencia en determinados análisis realizados a los productos ofertados (por el Adjudicatario y por otro postor que no es parte de este procedimiento recursivo) no implica que dicha norma contenga el desarrollo de las pruebas a las que debe ser sometido el dispositivo para verificar el cumplimiento de las determinadas características que ahora solicita la Entidad, sino que, eventualmente, dichos análisis se realizaron observando disposiciones contenidas en dicha norma de calidad.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

47. Por otro lado, cabe señalar que en el caso concreto el vicio identificado es trascendente, pues al no tener claro el real alcance de la regla prevista en las bases, este Tribunal debería recurrir a una interpretación y, a partir de ello, realizar la evaluación de las ofertas del Adjudicatario y del Impugnante, desestimando alguna de las dos, por cuanto ambas han realizado interpretaciones distintas sobre el alcance de la mencionada regla; es decir, se tendría que desestimar alguna de las ofertas presentadas sobre la base de una regla que no ha sido prevista de manera clara ni congruente en las bases; situación que, en virtud del principio de transparencia, este Tribunal no puede conservar.

De esa manera, no es posible amparar lo expuesto por el Adjudicatario en el sentido que es aplicable la conservación del acto, tal como se hizo en la Resolución N° 1008-2022-TCE-S2, pues en esta última el Tribunal identificó que la afectación del requisito de validez del acto viciado podía subsanarse al haberse verificado que no afectó el derecho de defensa del entonces apelante. Situación que difiere de aquella que se ha presentado en el presente caso, en el que nos encontramos ante una regla que no es clara ni contiene información congruente, imposibilitando que esta Sala realice un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

En ese orden de ideas, esta Sala ratifica que, en el presente caso, se ha identificado un vicio que amerita declarar la nulidad del procedimiento de selección, pues la actuación de la Entidad a través del comité de selección, al elaborar las bases ha vulnerado la norma que regula el principio de transparencia; esto es, el literal c) del artículo 2 de la Ley.

48. Por las consideraciones expuestas, en atención a la facultad otorgada a este Tribunal en el artículo 44 de la Ley y, en concordancia con lo dispuesto en el literal e) del numeral 128.1 del artículo 128 del Reglamento, corresponde **declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección** y retrotraerlo a su **convocatoria**, previa reformulación de las bases, a efectos que se corrija el acto viciado.
49. Sin perjuicio de ello, es necesario precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un proceso transparente y con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto administrativo puede encontrarse motivada en la propia acción u omisión de la Administración o en la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión final tomada por la administración.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

Al respecto, el legislador establece los supuestos de “gravedad máxima a los que no alcanza la cobertura de interés público y a los que, en consecuencia, aplica la sanción máxima de nulidad absoluta que, de este modo, queda convertida en algo excepcional”⁴. Ello obedece a que, en principio, todos los actos administrativos se presumen válidos y, por tanto, para declarar su nulidad, es necesario que concurren las causales expresamente previstas por el legislador y al declarar dicha nulidad, se apliquen ciertas garantías tanto para el procedimiento en el que se declara la nulidad como para el administrado afectado con el acto.

50. Siendo así, considerando que el procedimiento de selección se retrotraerá hasta su convocatoria, el comité de selección, en coordinación con el área usuaria, debe reformular la redacción de las bases en el extremo que se solicita que en el Anexo F se consignen normas técnicas nacionales, internacionales y/o propias del fabricante, debiendo determinar de manera clara y congruente si el objeto de estas es realizar una eventual comprobación del cumplimiento de especificaciones técnicas de los bienes que se entreguen durante la ejecución del contrato, o si, su intención es verificar que los procesos de diseño, fabricación y/o distribución de los dispositivos por parte del fabricante u otros agentes se encuentran certificados en gestión de calidad.
51. Asimismo, considerando que el procedimiento se retrotraerá hasta su convocatoria y que, eventualmente, los postores volverán a presentar sus ofertas, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre los puntos controvertidos fijados.
52. Sin perjuicio de ello, considerando que el Impugnante ha dejado entrever que el Adjudicatario presentó un documento adulterado, en virtud de la tutela del interés público que este Tribunal debe cautelar, corresponde emitir un pronunciamiento sobre el particular.

Al respecto, como parte de los argumentos de su recurso de apelación, el Impugnante indica que en el folio 616 de la oferta del Adjudicatario obra el documento denominado folletería de calibrador de hematología, presentado para sustentar que el equipo propuesto cumple con las características señaladas en las bases integradas. No obstante, dicho documento no debió ser tomado en cuenta para tal efecto, pues, como se aprecia en su contenido, le falta una letra al nombre del producto ofertado, siendo la denominación correcta calibrador; sin embargo, en la folletería presentada en el folio 616 se indica “calibrado”.

⁴ García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón; *Curso de Derecho Administrativo*; Civitas, Madrid, 1986, Tomo I; p. 566.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

Sobre el particular, cabe señalar que si bien, en efecto, en el documento se consigna el término “CALIBRADO” y no “CALIBRADOR”, ello por sí solo no constituye un elemento para suponer que el documento ha sido adulterado y luego insertado en la oferta del Adjudicatario. Asimismo, cabe señalar que el Impugnante no ha presentado ningún medio probatorio que acredite que el documento haya sido emitido por el fabricante del producto ofertado con un contenido distinto al presentado por el Adjudicatario.

En suma, esta Sala no advierte elementos para siquiera presumir que el documento que obra en el folio 616 de la oferta del Adjudicatario ha sido adulterado; en consecuencia, no corresponde amparar lo expuesto por el Impugnante en ese sentido.

53. Finalmente, considerando que se declarará la nulidad de oficio, en atención de lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, corresponde disponer la devolución de la garantía que el Impugnante presentó como requisito de admisión de su medio impugnativo.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe de la vocal ponente María del Guadalupe Rojas Villavicencio de Guerra, y la intervención de los vocales Carlos Enrique Quiroga Periche (quien preside la Sala en reemplazo del vocal Víctor Manuel Villanueva Sandoval, conforme al Rol de Turnos de Presidentes de Sala vigente) y Juan Carlos Cortez Tataje, atendiendo a lo dispuesto en la Resolución N° 091-2021-OSCE/PRE del 10 de junio de 2021, y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 50 y 59 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, vigente a partir del 14 de marzo de 2019, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del 7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar la **nulidad de oficio** del ítem N° 3 de la Licitación Pública N° 3-2022-ESSALUD/RAICA, convocada por el Seguro Social de Salud para la contratación del "Suministro de hemograma con equipo en cesión de uso para los hospitales de la Red Asistencial Ica", y retrotraerlo a su convocatoria previa reformulación de las bases, a efectos de que el comité de selección actúe conforme a lo señalado en el fundamento 50 y los demás fundamentos expuestos.
2. **Devolver** la garantía presentada por la empresa W.P. Biomed S.A., para la interposición de su recurso de apelación.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 00328-2023-TCE-S1

3. Declarar que la presente resolución agota la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

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

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

**CARLOS ENRIQUE QUIROGA
PERICHE
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

Ss.
Quiroga Periche.
Rojas Villavicencio.
Cortez Tataje.