



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

Sumilla: “(...) 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 (...)”.

Lima, 12 de agosto de 2024.

VISTO en sesión del doce de agosto de 2024 de la Primera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 6598/2024.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa **GIAL MEDICA E.I.R.L. CON RUC N° 20251267341**, contra la no admisión de su oferta, en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 02-2024-HRDT-1, convocada por el Hospital Regional Docente de Trujillo para la contratación de bienes “Suministro de insumos médicos para pacientes SIS del Servicio de Traumatología”, ítem N° 2; y, atendiendo a los siguientes:

I. ANTECEDENTES

1. El 17 de mayo del 2024, el Hospital Regional Docente de Trujillo, en adelante la **Entidad**, convocó la Adjudicación Simplificada N° 02-2024-HRDT-1, para la contratación de bienes “Suministro de insumos médicos para pacientes SIS del Servicio de Traumatología”, con un valor estimado de S/ 634,600.00 (seiscientos treinta y cuatro mil seiscientos con 00/100 soles), en adelante **el procedimiento de selección**.

Entre los ítems convocados, se encontró:

- El ítem 2 “Prótesis total de rodilla cementada”, con un valor estimado de S/. 249,600.00 (Doscientos cuarenta y nueve mil seiscientos 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, y sus modificatorias, en adelante **el Reglamento**.

El 3 de junio de 2024, se llevó a cabo la presentación de ofertas de manera electrónica; y, el 14 del mismo mes y año, se notificó, a través del SEACE, el Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de buen pro, mediante la cual se declaró desierto el ítem N° 2 del procedimiento de selección, al no haberse admitido ninguna de las ofertas presentadas.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

2. Mediante Escrito N° 1, presentado el 21 de junio de 2024 en la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en lo sucesivo el **Tribunal**, y subsanado el 25 del mismo mes y año mediante Escrito N° 2, la empresa GIAL MEDICA E.I.R.L., en adelante el **Impugnante**, interpuso recurso de apelación respecto al ítem N° 2 del procedimiento de selección, solicitando i) se revoque la no admisión de su oferta en el ítem N° 2, y en consecuencia se proceda con la evaluación y calificación de la misma y se le otorgue la buena pro y, ii) se revoque la declaratoria de desierto del ítem N° 2 del procedimiento de selección

Para sustentar dichas pretensiones, el Impugnante formuló los argumentos que se resumen a continuación:

- i. Indica que su oferta no fue admitida por la Entidad, bajo el sustento de que los bienes ofertados no cumplen con las características establecidas en las bases integradas, pues los componentes no deben ser fijados con tornillos y los bienes ofertados si lo son.
- ii. Precisa que el producto que ofertó es de la marca K-MOD, fabricación italiana del Grupo Bioimpianti, el cual se ajusta a las bases pues tiene un mecanismo de fijación a presión, contiene un tornillo que se utiliza como un complemento para asegurar los micro movimientos que se pueden generar luego de colocada la prótesis.

Agrega que, el tornillo se ajusta al movimiento, no produce ninguna incomodidad para la colocación de la prótesis, y según señala, supera lo solicitado en las bases y es más ventajoso para la Entidad, colocando el tornillo, la prótesis tendrá una duración más prolongada a diferencia de la prótesis utilizada solamente con mecanismo a presión.

- iii. Asimismo, señala que su propuesta si cumple con los requerimientos técnicos exigidos en las bases, según se declara en las características de su producto y, precisa que lo que se fija a presión es el inserto tibial.
- iv. Refiere que, mediante la Resolución N° 2981-2014-TCE-S3, con relación al mecanismo de fijación sin tornillo (inserto tibial), el Tribunal resolvió entre



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

otros, declarar fundado su recurso de apelación, y disponer la admisión de su oferta.

- v. Por otro lado, indica que lo expuesto se encuentra avalado por las más de 5000 prótesis de rodilla marca K-MOD del Grupo Bioimpianti, que fueron colocadas en pacientes de diferentes clínicas y hospitales a nivel nacional, sin ningún resultado adverso.
3. Con Decreto del 27 de junio de 2024, notificado a través del Toma Razón Electrónico del SEACE el 28 del mismo mes y año, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante. Asimismo, se corrió traslado a la Entidad para que en un plazo de 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 al Impugnante, que tengan interés legítimo en la resolución emitida por el Tribunal, otorgándoles un plazo máximo de tres (3) días hábiles, para que absuelva el recurso.

4. El 3 de julio de 2024, la Entidad, registró en el SEACE, el Oficio N° 001569-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OL, a través del cual adjuntó, entre otros, el Informe Legal N° 000262-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OAJ, en este último expone su posición frente a los argumentos del recurso impugnativo, en los siguientes términos:

- i. Señala que, mediante el Oficio N° 005-UOT-HRDT el coordinador del Servicio de Ortopedia y Traumatología, Dr. Freddy Fernández Villacorta emitió opinión técnica sobre el recurso de apelación interpuesto por el impugnante, precisando que, las características técnicas de los bienes ofertados por este último, señalan, respecto del *“Componente tibial: bases metálicas con diseño anatómico, con aleta tibial antirrotatorio, para ser fijado con cemento óseo y tornillo de seguridad”*.

Al respecto, precisa que, según lo ofertado por el impugnante, las especificaciones técnicas del componente tibial mencionan que debe ser usado con cemento óseo y tornillo para asegurar su estabilidad, mas no menciona que es opcional.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

- ii. Señala que, en las especificaciones técnicas requeridas por el área usuaria sobre las prótesis de rodilla cementadas, no se menciona el uso de tornillo de seguridad en la fijación del componente tibial o inserto tibial, por lo que los bienes ofertados por el impugnante no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en las bases integradas.
 - iii. Agrega que, la interpretación de las bases debe ser de manera taxativa, pues las especificaciones técnicas obedecen a un requerimiento con la finalidad de brindar un servicio de salud eficiente y de calidad, no debiendo ampararse el apartamiento de lo requerido por el área usuaria, pues podría conllevar a un desmedro en la finalidad del procedimiento de selección.
 - iv. Concluye señalando que, el recurso de apelación debe ser declarado infundado en todos sus extremos.
5. Con Decreto del 8 de julio de 2024, se dispuso remitir el expediente a la Primera Sala para que resuelva, siendo recibido el 10 del mismo mes y año.
6. Mediante Escrito N° 3, presentado el 11 de julio de 2024, el impugnante presentó argumentos adicionales, bajo los siguientes términos:
- i. Señala que los tornillos son parte del componente tibial y no constituyen un componente fundamental para el producto ofertado pues lo primordial es la fijación a presión que asegura una completa estabilidad del inserto tibial.
 - ii. Según la Resolución Directoral N° 13982-2013/DIGEMID/DAS/ERDISMED, la prótesis de rodilla ofertada está compuesta por; i) K MOD cemented fémur (componente femoral), ii) K MOD cemented fixe tibia (componente tibial) más tornillo, iii) inserto tibial y, iv) componente patelar.
Agrega que, el tornillo aludido en el certificado de análisis del fabricante, está considerado en el componente tibial y que el inserto tibial no tiene tornillo de fijación pues el único mecanismo de fijación es a presión lo cual ha sido corroborado por el fabricante.
 - iii. Señala que, otro beneficio de la prótesis de rodilla de la marca K MOD es que para su colocación se conserva más masa ósea en el fémur, mientras que, en prótesis de marcas distintas, se extrae mayor cantidad de masa ósea, quedando la rodilla debilitada.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

- iv. Señala que el tornillo en la prótesis de la marca K MOD es para contrarrestar los micromovimientos ya que estos ocasionan el desgaste prematuro del polietileno que es un componente fundamental en cualquier prótesis.
- v. Indica que, algunos especialistas al momento de realizar la cirugía de colocación de la prótesis de rodilla de la marca KMOD, no han visto necesario la colocación del tornillo y lo han tomado como opción, agrega que en ningún extremo se han registrado resultados adversos.
- vi. Por otro lado, señala que rechaza el informe de la Entidad, pues esta última indica que el componente tibial del producto ofertado es fijado con tornillo de seguridad, conclusión que no tiene sustento técnico.

Precisa que, la prótesis de rodilla ofertada tiene un tornillo que viene con el componente tibial pero ese tornillo no es para fijar el componente tibial, como lo quiere dar a entender la Entidad.

- vii. Asimismo, precisa que, de acuerdo a las especificaciones técnicas de las bases integradas, el mecanismo de fijación a presión se refiere al inserto tibial, en ese sentido el inserto tibial de su propuesta es compatible con la base metálica y tiene un mecanismo fundamental de fijación a presión, por lo que cumple con lo requerido.
 - viii. Señala que, el tornillo de seguridad tiene la función de prevenir los micromovimientos del inserto tibial, no siendo un componente fundamental de fijación del componente tibial ya que ello se realiza con cemento óseo.
 - ix. Señala que en el folio 113 de su oferta se encuentra el catálogo del producto donde se demuestra que el componente tibial no es fijado con el tornillo de seguridad ya que este tiene otra función que es darle mayor durabilidad al inserto tibial.
7. Por Decreto del 11 de julio de 2024, se programó audiencia pública para el 17 de julio de 2024, a las 16:00 horas.
8. Mediante Escrito N° 4, presentado el 15 de julio de 2024, el impugnante adjuntó copia de la Resolución N° 0139-2019-TCE-S4, del 7 de febrero del 2019, indicando que corresponde a un caso similar, donde el Tribunal resolvió el recurso de



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

apelación interpuesto por la empresa JOHNSON & JOHNSON DEL PERU S.A., quien cuestionó el tornillo de la prótesis ofertada por el impugnante en el procedimiento de selección correspondiente. Agrega que, el Tribunal en aquella oportunidad, declaró infundado dicho recurso, al considerar que el producto ofertado [por el impugnante] si cumplía con el mecanismo de fijación a presión.

9. Mediante Escrito N° 5, presentado el 16 de julio de 2024, el impugnante adjuntó dos cartas que habrían sido emitidas por el Grupo Bioimpianti SRL, donde se precisa, entre otros, que los insertos de polietileno de ultra alto peso molecular que utilizan en su producto prótesis total de rodilla cementada modelo KMOD, se acoplan con la bandeja tibial a través de un mecanismo de fijación a presión.
10. El 17 de julio de 2024, se llevó a cabo la audiencia con la participación de los representantes de la Entidad y el Impugnante.
11. Mediante Decreto del 17 de julio de 2024, la Primera Sala requirió la siguiente información adicional:

“(…)

AL HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE TRUJILLO

(…)

1. *Sírvase remitir a este Tribunal, copia completa y legible de los siguientes documentos que habrían sustentado la decisión de no admitir la oferta presentada por la empresa GIAL MEDICA E.I.R.L [ítem 2], según el Acta de admisión, evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro, del 14 de junio de 2024:*

- **Memorando N° 273-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF**
- **Memorando N° 41-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DC**

Cabe precisar que los citados documentos no se encuentran publicados en el SEACE.

2. *Sírvase precisar en qué extremo de las bases integradas del referido procedimiento de selección se estableció que los componentes de la prótesis total de rodilla cementada [Componente Femoral, Componente Tibial, Componente Patelar] no deben ser fijados con tornillo.*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

Aunado a ello, sírvase remitir un informe técnico complementario del área usuaria de la Entidad, donde precise y/o detalle los motivos por los que la Entidad requiere que los componentes de la prótesis total de rodilla cementada no sean fijados con dicho mecanismo, es decir, con tornillos y/o precise a través de que mecanismos, deben ser fijados. (...)”.

12. Mediante escrito N° 6 presentado el 18 de julio de 2024, el Impugnante presentó argumentos adicionales a su escrito de apelación señalando lo siguiente:

- Precisa que, en la audiencia pública realizó un taller donde se demostró que su prótesis total de rodilla cementada, cumple con las características “mecanismo de fijación a presión” de conformidad con las especificaciones técnicas de las bases integradas.
- Señala que, las afirmaciones de los representantes de la Entidad, referidas a que el tornillo de la prótesis podría aflojarse, es una difamación, pues según señala, en la Entidad no se ha colocado sus prótesis. Agrega que los distintos hospitales y clínicas de Lima y a nivel nacional nunca han reportado aflojamiento del tornillo.
- Señala que, en la audiencia pública demostró que el inserto tibial de su prótesis tiene un mecanismo de fijación a presión.

13. Mediante Oficio N° 1898-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OL, del 24 de julio de 2024, la Entidad remitió la documentación solicitada a través del Decreto del 17 del mismo mes y año, entre ello, el Memorando N° 000065-2024-GRLL.GGR-GRS-HRDT-DC, a través del cual adjuntó el Oficio 005-UOT-HRDT, del Coordinador de la Unidad de Traumatología, mediante el cual señala lo siguiente:

- La información vertida como área usuaria, es de acuerdo a las especificaciones dadas en el requerimiento de insumos para pacientes SIS del servicio de Traumatología.
- En las especificaciones técnicas de la prótesis de rodilla total cementada, no menciona el uso de tornillo de seguridad en la fijación del componente tibial o inserto tibial.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

- Según reportes bibliográficos, indistintamente de las marcas comerciales registradas, el uso de tornillo en insertos tibiales puede llevar a algunas fallas mecánicas del implante.
14. Mediante escrito N° 7 presentado el 24 de julio de 2024, el Impugnante presentó argumentos adicionales a su escrito de apelación señalando lo siguiente:
- Precisa que, los escritos presentados por la Entidad para absolver el requerimiento de información formulado mediante Decreto del 17 de julio de 2024, se encuentran en inglés, por lo que, considera que la Entidad habría infringido el artículo 59 del Reglamento.
 - Señala que la Entidad no ha absuelto técnicamente los motivos por los cuales su oferta no fue admitida, pues solo mencionan que las prótesis no deben ser fijadas con tornillo, al respecto señala que, en la audiencia pública ha demostrado que la prótesis ofertada no es fijada con tornillo de seguridad.
 - Asimismo, señala que la Entidad no ha informado objetivamente en cuántos casos se habría aflojado el tornillo y habría conllevado una nueva cirugía, agrega que, ello son subjetividades que se contradicen con las experiencias a nivel nacional donde se colocaron sus prótesis de rodilla.
- II. Con Decreto del 25 de julio de 2024, la Primera Sala del Tribunal identificó posibles vicios del procedimiento de selección y corrió traslado de estos a la Entidad y al Impugnante, para que se pronuncien, en los siguientes términos:

“(…)

AL HOSPITAL REGIONAL DOCENTE DE TRUJILLO¹, Y A LA EMPRESA GIAL MEDICA E.I.R.L. (EL IMPUGNANTE)

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:

- De la revisión a las bases integradas del procedimiento de selección Capítulo III “Del Requerimiento” Ítem 2 Especificaciones técnicas, se aprecia que, respecto de las características del material “Componente tibial”, se determinó lo siguiente:*

¹ Notificado el 25 de julio de 2024 a través de la Cedula de Notificación N° 57749-2024.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

- Componente femoral: Cromo cobalto
- Componente Tibial: Cromo Cobalto
- Inserto Tibial: polietileno de ultra alto peso molecular
- Componente patelar: Polietileno de ultra alto peso molecular

Características:

- Componente Femoral: diseño anatómico para derecho o izquierdo, con surco patelar extendido, con o sin diseño para retención de ligamento cruzado posterior.
- Componente Tibial: Base metálica con diseño anatómico con anclaje tibial antirrotatorio.
- Inserto Tibial: Compatible con la base tibial metálica, mecanismo de fijación a presión, con o sin diseño para retención de ligamento cruzado posterior con o sin diseño de sistema rotatorio.
- Componente Patelar: Forma ovalada o circular, con pivotes o tetones para asegurar fijación

Ahora bien, cabe precisar que, en audiencia pública del 17 de julio de 2024, y a través del Informe Legal N° 000262-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OAJ [con motivo de la absolución del recurso] se señaló que en las especificaciones técnicas requeridas por el área usuaria sobre las prótesis de rodilla cementadas, NO menciona el uso de tornillo de seguridad en la fijación del componente tibial o inserto tibial, por consiguiente, no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en las bases integradas.

Asimismo, a través del Oficio N° 1898-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OL del 24 de julio de 2024, se señaló que en las características de las Especificaciones Técnicas del Ítem N° 02: Prótesis total de rodilla cementada, se establece el mecanismo de fijación a presión (pág. 33 de las Bases Integradas)

Al respecto, se aprecia que en el Informe Legal N° 000262-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OAJ, han precisado que el componente tibial e inserto tibial no mencionan el uso de tornillo para su fijación, y por otra parte, mediante el Oficio N° 1898-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OL, señala de forma genérica que, respecto de la prótesis total de rodilla cementada, se establece el mecanismo de fijación a presión. En tal sentido, se advierte que en las bases integradas del procedimiento de selección no ha sido precisado dicho mecanismo de fijación [a presión] respecto del componente tibial, como si fue precisado respecto del inserto tibial.

De ello se advierte que la Entidad no ha precisado el mecanismo de fijación de cada material y/o componente de la prótesis total de rodilla cementada, a efectos de que los postores puedan conocer de forma clara las especificaciones técnicas y/o características de ello.

La situación expuesta, evidenciaría inconsistencias y/o imprecisiones en la determinación de las especificaciones técnicas del bien prótesis total de rodilla cementada en las bases integradas, lo cual afectaría el principio de transparencia,



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

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.

Por lo tanto, la situación expuesta ameritaría declarar la nulidad del procedimiento de selección y retrotraerlo hasta su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y las bases. De otro lado, se advierte que en el Acta de evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro" del 14 de junio de 2024, el comité de selección, respecto del Ítem N° 2 del procedimiento de selección, decidió no admitir la oferta de la empresa GIAL MEDICA E.I.R.L., señalando textualmente lo siguiente "

- ii. De otro lado, se advierte que en el Acta de evaluación, calificación y otorgamiento de la buena pro del 14 de junio de 2024, el comité de selección, respecto del Ítem N° 2 del procedimiento de selección, decidió no admitir la oferta de la empresa GIAL MEDICA E.I.R.L., señalando textualmente lo siguiente:

ÍTEM N° 2: PROTESIS TOTAL DE RODILLA CEMENTADA

Nro	RUC/Código	Nombre o Razón Social	Estado
1	20251267341	GIAL MEDICA E.I.R.L.	NO ADMITIDO (NO CUMPLE, DE ACUERDO A LAS CARACTERÍSTICAS ESTABLECIDAS EN LAS BASES, SE SOLICITA QUE LOS COMPONENTES NO DEBEN SER FIJADOS CON TORNILLO Y LOS OFERTADOS SON CON TORNILLO, DE ACUERDO AL DETALLE EN CUADRO ADJUNTO DEL MEMORANDO 273-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF, y MEMORANDO N° 41-

Página 3 de 6



AÑO 2024

Nro	RUC/Código	Nombre o Razón Social	Estado
			2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DC)

Cabe precisar que, vuestra Entidad no adjuntó en el SEACE los referidos Memorandos N° 273-2024-GRLL-GGR-RSR-HRDT-DF y N° 41-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DC, no obstante ello, luego de haber sido remitidos a este Tribunal en atención al requerimiento de información formulado el 17 de julio de 2024, se advierte de su contenido que, el resultado de la evaluación técnica realizada a la oferta del impugnante arrojó el siguiente



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

resultado ?no cumple porque se solicita que los insertos tibiales sean a presión y las ofertadas son con tornillo? .

Al respecto se aprecia que, la evaluación efectuada carecería de motivación, y además se advierte una incongruencia, pues según el acta, la oferta del impugnante no habría sido admitida debido a que los componentes ofertados son con tornillos [no hace distinción a que componente se refiere], y por otra parte, los memorandos que sustentan dicha decisión, señalan que los insertos tibiales ofertados por el impugnante, son con tornillo.

Sin embargo, se debe precisar que, según el contenido de la oferta del impugnante, respecto del material ?inserto tibial? aquel ofertó el mecanismo de fijación a presión, lo expuesto precedentemente, vulnera lo dispuesto en el artículo 66 del Reglamento el cual precisa que la admisión, no admisión, evaluación, calificación, descalificación y el otorgamiento de la buena pro es evidenciado en actas debidamente motivadas, las mismas que constan en el SEACE desde la oportunidad del otorgamiento de la buena pro.

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, en atención a lo dispuesto en el numeral 128.2 del artículo 128 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, se les solicita emitir pronunciamiento en el que precisen si dichas situaciones, en su opinión, configurarían un vicio que justifique la declaración de nulidad del procedimiento de selección.

*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.*

(...)”.

15. Mediante escrito N° 8 presentado el 2 de agosto de 2024 el Impugnante expuso su posición sobre los posibles vicios de nulidad del procedimiento de selección, en los siguientes términos:

- Señala que, el comité de selección interpretó de forma errónea la funcionalidad del tornillo de seguridad del bien ofertado, pues no revisó adecuadamente la propuesta presentada.
- Señala que, para la colocación de toda prótesis de rodilla, el componente tibial se adhiere al hueso de la tibia con un elemento denominado cemento quirúrgico es por ello que tiene que tener una base metálica con diseño anatómico con anclaje tibial antirrotatorio (conforme a las especificaciones de las bases integradas).
- Refiere que, las bases integradas precisan respecto al inserto tibial que debe ser compatible con la base tibial (componente tibial), mecanismo de fijación



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

con o sin diseño para retención de ligamento cruzado posterior con o sin diseño del sistema rotatorio.

- Precisa que el bien ofertado cumple con las especificaciones técnicas ya que tiene un componente tibial que es una base metálica con diseño anatómico con anclaje tibial antirrotatorio y su inserto tibial cuenta con un mecanismo de fijación a presión, adicional a ello cuenta con un tornillo de seguridad cuya función es prevenir el desgaste prematuro del polietileno como consecuencia de los micromovimientos. Agrega que es falsa la afirmación de la Entidad cuando refiere que el mecanismo de fijación es con tornillo.
- Concluye indicando que, no evidencia causas de nulidad, pues las especificaciones técnicas de las bases no transgreden los principios de las contrataciones públicas, y están determinadas en todas las entidades de ESSALUD, MINSA y clínicas privadas.

16. Con Decreto del 5 de agosto de 2024, se declaró el expediente listo para resolver.

17. Mediante Oficio N° 2043-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OL del 5 de agosto de 2024, presentado el 7 del mismo mes y año, que adjuntó el Memorando N° 393-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF, la Entidad expuso su posición sobre los posibles vicios de nulidad del procedimiento de selección, en los siguientes términos:

- Señala que se evidencia inconsistencias y/o imprecisiones en la determinación de las especificaciones técnicas del bien prótesis total de rodilla cementada en las bases integradas, lo cual afecta el principio de transparencia, previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley. A fin de no vulnerar la normativa de contrataciones opina que se declare la nulidad al procedimiento de selección y retrotraerlo hasta su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y las bases.

III. 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.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

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 fin de determinar si el recurso interpuesto es procedente.

- a) *La Entidad o el Tribunal, según corresponda, carezcan de competencia para resolverlo.*

3. El numeral 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) UIT, así como de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco.

Bajo tal premisa normativa, considerando que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto en el marco de una adjudicación simplificada, cuyo valor referencial es de S/ 634,600.00 (seiscientos treinta y cuatro mil seiscientos 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.*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

4. El artículo 118 del Reglamento establece taxativamente los actos que no son impugnables, tales como: i) Las actuaciones materiales relativas a la planificación de las contrataciones; ii) las actuaciones preparatorias de la Entidad convocante, destinadas a organizar la realización de procedimientos de selección; iii) los documentos del procedimiento de selección y/o su integración; iv) las actuaciones materiales referidas al registro de participantes; y v) las contrataciones directas.

En el caso concreto, el Impugnante interpuso recurso de apelación contra la declaratoria de desierto del ítem N° 2 del procedimiento de selección, solicitando; i) se admita su oferta y, ii) se evalué y califique su oferta y se le otorgue la buena pro; por consiguiente, se advierte que el acto impugnado no se encuentra comprendido en la lista de actos inimpugnables.

c) Sea interpuesto fuera del plazo.

5. El artículo 119 del precitado Reglamento, establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado dichos actos, mientras que, en el caso de adjudicaciones simplificadas, selección de consultores individuales y comparación de precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles, siendo los plazos indicados aplicables a todo recurso de apelación.

En ese sentido, de la revisión del SEACE se aprecia que la declaratoria de desierto del ítem N° 2 del procedimiento de selección fue notificada a todos los postores el 14 de junio de 2024; por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el precitado artículo, el Impugnante contaba con plazo de cinco (5) días hábiles para interponer su recurso de apelación, esto es, hasta el 21 de junio de 2024.

Siendo así, de la revisión del expediente, se aprecia que el recurso de apelación fue interpuesto mediante el escrito N° 1 presentado el 21 de junio de 2024, (subsano el 25 del mismo mes y año mediante escrito N° 2) ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, esto es, en el 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.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

- 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, no se advierten elementos a partir de los cuales pueda inferirse que el Impugnante se encuentra impedido de participar en el procedimiento de selección y de contratar con el Estado.
- f) *El Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.*
8. De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte ningún elemento a partir del cual podría inferirse que el Impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.
- g) *El Impugnante carezca de interés para obrar o de legitimidad procesal para impugnar el acto objeto de cuestionamiento.*
9. El Impugnante cuenta con interés para obrar y legitimidad procesal, debido a que la decisión de la Entidad de no admitir su oferta, afecta de manera directa su interés de contratar con aquella.
- h) *Sea interpuesto por el postor ganador de la buena pro.*
10. En el caso concreto, el Impugnante no fue el ganador de la buena pro, pues el ítem 2 del procedimiento de selección se declaró desierto.
- i) *No exista conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio formulado.*
11. Cabe indicar que, a través de su recurso de apelación, el Impugnante ha solicitado que se disponga la revocatoria de la declaración de desierto del ítem 2 del procedimiento de selección, y se admita su oferta. En tal sentido, de la revisión integral de los fundamentos de hecho y de derecho del recurso de apelación, se aprecia que están orientados a sustentar las pretensiones del Impugnante, no incurriéndose, por tanto, en la presente causal de improcedencia.

Por lo tanto, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

B. Petitorio.

12. El Impugnante solicita a este Tribunal que:

- ✓ Se disponga la revocatoria de desierto del ítem N° 2 del procedimiento de selección.
- ✓ Se admita su oferta para luego ser evaluada y calificada.
- ✓ Se otorgue la buena pro a su favor.

C. Fijación de puntos controvertidos.

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

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

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

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el numeral 126.2 del artículo 126 del Reglamento, *“todos los actos que emita el Tribunal en el trámite del*



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

recurso de apelación se notifican a las partes a través del SEACE o del Sistema Informático del Tribunal”.

14. En este punto, cabe señalar que el recurso de apelación fue notificado a la Entidad y a los demás postores el 28 de junio de 2024 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 3 de julio de 2024 para absolverlo.
15. Teniendo ello en cuenta, de la revisión del expediente administrativo, se advierte que ningún postor con interés legítimo distinto al Impugnante se apersonó al presente procedimiento recursivo.
16. En consecuencia, los puntos controvertidos materia de análisis son los siguientes:
 - i. Determinar si el Impugnante acreditó que el bien que propone cumple con las especificaciones técnicas solicitadas en las bases integradas y si en consecuencia corresponde admitir su oferta.
 - ii. Determinar si corresponde revocar la declaratoria de desierto del procedimiento de selección y otorgarle la buena pro al Impugnante.

D. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Consideraciones previas:

17. 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.
18. 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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

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 que este 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.

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

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

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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

20. 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.
21. En concordancia con lo señalado, el inciso 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 inciso 75.1 del artículo 75 del Reglamento señala que, luego de culminada la evaluación, el comité de selección califica a los postores que obtuvieron el primer y segundo lugar, según el orden de prelación, verificando que cumplan con los requisitos de calificación especificados en las bases. La oferta del postor que no cumpla con dichos requisitos es descalificada. El inciso 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.

22. 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



PERÚ

Ministerio de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

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.

23. 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 Impugnante acreditó que el bien que propone cumple con las especificaciones técnicas solicitadas en las bases integradas y si en consecuencia corresponde admitir su oferta.

24. De la revisión de los documentos publicados en el SEACE, se identifica el “Acta de admisión, evaluación, calificación, y otorgamiento de la buena pro” del 14 de junio de 2024, a través de la cual el comité de selección dejó constancia de su decisión de no admitir la oferta del Impugnante, señalando en la referida acta que, aquél no cumple con las características establecidas en las bases, agrega que los componentes no deben ser fijados con tornillo y los ofertados son con tornillo, según se aprecia a continuación:

ITEM N° 2: PROTESIS TOTAL DE RODILLA CEMENTADA

Nro.	RUC/Código	Nombre o Razón Social	Estado
1	20251267341	GIAL MEDICA E.I.R.L.	NO ADMITIDO (NO CUMPLE, DE ACUERDO A LAS CARACTERISTICAS ESTABLECIDAS EN LAS BASES, SE SOLICITA QUE LOS COMPONENTES NO DEBEN SER FIJADOS CON TORNILLO Y LOS OFERTADOS SON CON TORNILLO, DE ACUERDO AL DETALLE EN CUADRO ADJUNTO DEL MEMORANDO 273-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF, y MEMORANDO N° 41-

Página

25. Ante dicha decisión, el Impugnante interpuso recurso de apelación señalando que corresponde que su oferta sea admitida, pues su propuesta si cumple con los requerimientos técnicos exigidos en las bases integradas. En relación con ello, señaló que el producto ofertado es de la marca K-MOD, fabricación italiana del Grupo Bioimpianti, el cual se ajusta al requerimiento establecido en las bases pues tiene un mecanismo de fijación a presión, además contiene un tornillo que se utiliza como un complemento para asegurar los micro movimientos que se pueden generar luego de colocada la prótesis de rodilla.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

Asimismo, el Impugnante señala que, el tornillo se ajusta al movimiento, no produce ninguna incomodidad para la colocación de la prótesis, supera lo solicitado en las bases y es más ventajoso para la Entidad, colocando el tornillo la prótesis tendrá una duración más prolongada a diferencia de la prótesis utilizada solamente con mecanismo a presión.

26. Luego de conocer los argumentos del recurso de apelación, a través del Informe Legal N° 000262-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OAJ, la Entidad precisó los siguientes:

- i. Señala que, mediante el Oficio N° 005-UOT-HRDT el coordinador del Servicio de Ortopedia y Traumatología, Dr. Freddy Fernández Villacorta emitió opinión técnica sobre el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante, precisando que, las características técnicas de los bienes ofertados por este último, señalan, respecto del *“Componente tibial: bases metálicas con diseño anatómico, con aleta tibial antirrotatorio, para ser fijado con cemento óseo y tornillo de seguridad”*.

Precisa que, según lo ofertado por el impugnante, las especificaciones técnicas del componente tibial mencionan que debe ser usado con cemento óseo y tornillo para asegurar su estabilidad, mas no menciona que el tornillo es opcional.

- ii. Señala que, en las especificaciones técnicas requeridas por el área usuaria sobre las prótesis de rodilla cementadas, no se menciona el uso de tornillo de seguridad en la fijación del componente tibial o inserto tibial, por lo que los bienes ofertados por el Impugnante no cumplen con las especificaciones técnicas establecidas en las bases integradas.
 - iii. Agrega que, la interpretación de las bases debe ser de manera taxativa, pues las especificaciones técnicas obedecen a un requerimiento con la finalidad de brindar un servicio de salud eficiente y de calidad, no debiendo ampararse en el apartamiento de lo requerido por el área usuaria, pues podría conllevar a un desmedro en la finalidad del procedimiento de selección.
27. Atendiendo a los argumentos del Impugnante en su recurso y a lo expuesto por la Entidad con motivo de la absolución, es pertinente señalar que, conforme a lo plasmado en el acta del comité de selección publicada en el SEACE, el motivo de la no admisión de la oferta del mencionado postor consistió en el supuesto



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

incumplimiento de las características establecidas en las bases. En la referida acta el comité precisó además que los componentes no deben ser fijados con tornillo y los ofertados son fijados con tornillo, siendo que tal sustento estuvo dado en Memorando N° 273-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF y Memorando N° 41-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DC. Sin embargo, cabe precisar que, los referidos memorandos que habrían servido de sustento a la decisión comunicada, **no fueron publicados en el SEACE.**

28. Ahora bien, a fin de que el colegiado tenga mayores elementos de juicio al momento de resolver el presente recurso, a través del Decreto del 17 de julio de 2024, se requirió información adicional a la Entidad, la misma que se detalla en el numeral 11 de los Antecedentes.

En atención a dicho requerimiento, la Entidad mediante Oficio N° 1898-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OL, remitió el Memorando N° 000065-2024-GRLL.GGR-GRS-HRDT-DC, a través del cual adjuntó el Oficio 005-UOT-HRDT, del Coordinador de la Unidad de Traumatología, donde aquel señala que, en las especificaciones técnicas de la prótesis de rodilla total cementada, no se menciona el uso de tornillo de seguridad en la fijación del componente tibial o inserto tibial. Agregó que, según reportes bibliográficos, de las marcas comerciales registradas, el uso de tornillo en insertos tibiales puede llevar a algunas fallas mecánicas del implante.

Aunado a ello, la Entidad remitió copia del Memorando N° 273-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF y Memorando N° 41-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DC, emitidos por el Departamento de Farmacia y el Departamento de Cirugía de la Entidad, respectivamente, en ambos documentos se consignó lo siguiente:

OBSERVACIONES	CON RESPECTO AL ÍTEM N° 1 NO CUMPLE, PORQUE NO OFERTAN LAS MEDIDAS SOLICITADA EN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS 22.225 MM, 28 MM, 32 MM Y 36 MM Y 28 MM Y 36 MM	CON RESPECTO AL ÍTEM N° 2 NO CUMPLE PORQUE SE SOLICITA QUE LOS INSERTOS TIBIALES SEAN HA PRESION Y LAS OFERTADAS SON CON TORNILLO	CON RESPECTO AL ÍTEM N° 1 NO CUMPLE, PORQUE NO OFERTAN LAS MEDIDAS SOLICITADA EN LAS ESPECIFICACIONES TÉCNICAS 22.225 MM, 28 MM, 32 MM Y 36 MM Y OFERTAN 28 MM, 32 MM Y 36 MM	CON RESPECTO AL ÍTEM N° 2 NO CUMPLE PORQUE SE SOLICITA QUE LOS INSERTOS TIBIALES SEAN HA PRESION Y LAS OFERTADAS SON CON TORNILLO	NO CUMPLE PORQUE LA INFORMACIÓN CONTEMPLADA EN EL CATALOGO NO DETALLA ADECUADAMENTE LAS CARACTERÍSTICAS DE SU PROTESIS DE SU PROTESIS SE REVERBON Y TAMPOCO SU TÉCNICA QUIRÚRGICA DE FIJACIÓN
---------------	--	---	---	---	---

De manera concreta, de los referidos memorandos se puede apreciar que el Departamento de Farmacia y el Departamento de Cirugía de la Entidad, apoyaron al comité de selección con la evaluación de las propuestas técnicas presentadas,



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

en tal sentido, de la evaluación realizada por el área técnica de la Entidad, se concluye que la propuesta técnica presentada por el Impugnante para el ítem N° 2, *“no cumple, porque se solicita que los insertos tibiales sean a presión y las ofertados son con tornillo”*.

- 29.** Teniendo en cuenta lo antes expuesto, corresponde en primer lugar, identificar en las bases integradas cuáles eran las características y/o especificaciones técnicas de la prótesis de rodilla [ítem N° 2] como un requisito para la admisión de la oferta.

Para ello, en primer término, corresponde remitirse al requerimiento del área usuaria, contenido en el capítulo III de la sección específica de las bases integradas. Al respecto de la revisión de dicho extremo de las bases, se aprecia que el objeto de la presente convocatoria es la adquisición de insumos para pacientes SIS del servicio de traumatología del Hospital Nacional Docente de Trujillo [la Entidad], ítem N° 2 “Prótesis total de rodilla cementada”, para este último, se solicitó una serie de características técnicas, distribuidas en: i) indicaciones de uso, ii) componentes y materiales del dispositivo, iii) condiciones biológicas y, iv) de la presentación.

Ahora bien, respecto de los componentes y materiales del dispositivo [componente femoral, componente tibial, inserto tibial y componente patelar], las bases establecieron las siguientes características:



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

- Componente femoral: Cromo cobalto
- Componente Tibial: Cromo Cobalto
- Inserto Tibial: polietileno de ultra alto peso molecular
- Componente patelar: Polietileno de ultra alto peso molecular

Características:

- Componente Femoral: diseño anatómico para derecho o izquierdo, con surco patelar extendido, con o sin diseño para retención de ligamento cruzado posterior.
- Componente Tibial: Base metálica con diseño anatómico con anclaje tibial antirrotatorio.
- Inserto Tibial: Compatible con la base tibial metálica, mecanismo de fijación a presión, con o sin diseño para retención de ligamento cruzado posterior con o sin diseño de sistema rotatorio.
- Componente Patelar: Forma ovalada o circular, con pivotes o tetones para conservar fijación.

Toda prótesis total de rodilla cementada contará además con los siguientes elementos:

* Todos los componentes deben ser compatibles y de una sola marca.

* Set de instrumental específico para el modelo, proveerá motor.

* Cada prótesis irá acompañada de 01 (una) hoja de sierra adecuada al modelo.

30. Como se aprecia, respecto de las características del componente tibial, se estableció como características; **“Base metálica con diseño anatómico con anclaje tibial antirrotatorio”**.
31. Sin embargo, con motivo de la absolución del recurso y en atención al requerimiento de información efectuado a través del Decreto del 17 de julio de 2024, la Entidad ha señalado que, en las especificaciones técnicas requeridas por el área usuaria, sobre las prótesis de rodilla cementada, no se menciona el uso de tornillo de seguridad en la fijación del componente tibial. Asimismo, señaló que, la interpretación de las bases debe ser de manera taxativa, pues las especificaciones técnicas obedecen a un requerimiento con la finalidad de brindar un servicio de salud eficiente y de calidad, no debiendo ampararse en el apartamiento de lo requerido por el área usuaria, pues podría conllevar a un desmedro en la finalidad del procedimiento de selección.

Asimismo, a través del Oficio 005-UOT-HRDT, del Coordinador de la Unidad de Traumatología de la Entidad, señaló que, en las especificaciones técnicas de la



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

prótesis de rodilla total cementada, no se menciona el uso de tornillo de seguridad en la fijación del componente tibial o inserto tibial. Agregó que, según reportes bibliográficos, de las marcas comerciales registradas, el uso de tornillo en insertos tibiales puede llevar a algunas fallas mecánicas del implante.

32. Como se aprecia, en los informes remitidos por la Entidad durante el trámite del presente recurso, aquella ha manifestado su posición señalando que, en las características técnicas del componente tibial no se consignó como mecanismo de fijación el tornillo, por lo que, la oferta del Impugnante no cumpliría con las especificaciones técnicas establecidas por el área usuaria.
33. Al respecto, cabe precisar que, de la revisión a las bases integradas del procedimiento de selección, se advierte que, en las características del componente tibial, la Entidad no ha precisado y/o establecido el mecanismo de fijación para dicho componente, a pesar de que en el marco del presente recurso impugnativo la Entidad ha manifestado que para dicho componente no se requiere un mecanismo de fijación con tornillo.
34. Teniendo en cuenta la posición de la Entidad, este Colegiado evidenció que las bases integradas no fueron claras y precisas en la elaboración de las específicas técnicas del bien objeto de convocatoria con respecto a la determinación del mecanismo de fijación del componente tibial y que ello constituiría un posible vicio de nulidad, por vulnerar los artículos 16 de la Ley y artículo 29 del Reglamento, así como el principio de transparencia previsto en el artículo 2 de la Ley.
35. En ese orden de ideas, resulta pertinente traer a colación lo dispuesto en el inciso 44.1 del artículo 44 de la Ley, en el cual se establece que *“el Tribunal (...), en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos, cuando hayan sido dictados por órgano incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o 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 o el procedimiento para implementar o extender la vigencia de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco”*.

Asimismo, es importante señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el inciso 128.2 del artículo 128 del Reglamento, cuando el Tribunal 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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas

OSCE
Organismo
Superior de las
Contrataciones
del Estado

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

máximo de cinco (5) días hábiles.

36. Sobre la base de dichas disposiciones normativas y, al haberse identificado un posible vicio de nulidad del procedimiento de selección por contravención a disposiciones normativas, con Decreto del 25 de julio de 2024, esta Sala corrió traslado a la Entidad y al Impugnante para que, en el plazo de cinco (5) días hábiles, puedan pronunciarse.
37. Al respecto, el Impugnante absolvió dicho traslado señalando que, el bien ofertado cumple con las especificaciones técnicas ya que tiene un componente tibial que es una base metálica con diseño anatómico con anclaje tibial antirrotatorio y su inserto tibial cuenta con un mecanismo de fijación a presión, adicional a ello cuenta con un tornillo de seguridad cuya función es prevenir el desgaste prematuro del polietileno como consecuencia de los micromovimientos. Agrega que es falsa la afirmación de la Entidad cuando refiere que el mecanismo de fijación es con tornillo. Concluyó indicando que, no evidencia causas de nulidad, pues las especificaciones técnicas de las bases no transgreden los principios de las contrataciones públicas.
38. Por su parte la Entidad a través del Oficio N° 2043-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-OL del 5 de agosto de 2024, expuso su posición sobre los posibles vicios de nulidad del procedimiento de selección, indicando que, evidencia inconsistencias y/o imprecisiones en la determinación de las especificaciones técnicas del bien prótesis total de rodilla cementada en las bases integradas, lo cual afecta el principio de transparencia, previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley. Concluyó que, a fin de no vulnerar la normativa de contrataciones se declare la nulidad al procedimiento de selección y se retrotraiga hasta su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y las bases.
39. Atendiendo a dichos argumentos expuestos por la Entidad, con los cuales concuerda esta Sala respecto de los vicios detectados en la falta de precisión en las especificaciones técnicas del bien objeto de convocatoria (falta de determinación del mecanismo de fijación del componente tibial) contenidas en las bases del procedimiento de selección, se tiene que este resulta trascendente y, por lo tanto, no conservable, pues se ha verificado la afectación del principio de transparencia, así como a lo establecido en el artículo 16 de la Ley y artículo 29 del Reglamento; razón por la cual, en atención a la potestad 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



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

del artículo 128 del Reglamento, **corresponde declarar la nulidad de oficio del ítem N° 2 del procedimiento de selección y retrotraerlo hasta su etapa de convocatoria, previa reformulación de las bases del procedimiento.**

40. Ahora bien, cabe señalar que esta Sala identificó otro vicio de nulidad en el contenido del *“Acta de admisión, evaluación, calificación, y otorgamiento de la buena pro”* registrada en el SEACE el 14 de junio de 2024, pues, la decisión de no admitir la oferta del Impugnante de acuerdo a dicho documento, se sustentó en que; *“no cumple de acuerdo a las características establecidas, en las bases se solicita que los componentes no deben ser fijados con tornillo y los ofertados son con tornillo, de acuerdo al detalle en cuadro adjunto del Memorando N° 273-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF y Memorando N° 41-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DC”*. Sin embargo, los referidos memorandos no fueron registrados en el SEACE, siendo remitidos a este Tribunal, con ocasión del presente recurso impugnativo, lo cual evidencia el incumplimiento de lo establecido en el artículo 25 del Reglamento².

Por otro lado, de la revisión efectuada por el colegiado al contenido de los referidos memorandos, aquellos concluyen que la propuesta técnica presentada por el Impugnante para el ítem N° 2, *“no cumple, porque se solicita que los insertos tibiales sean a presión y las ofertados son con tornillo”*.

Como se aprecia, no existe una concordancia entre lo señalado por la Entidad en el texto del *“Acta de admisión, evaluación, calificación, y otorgamiento de la buena pro”* y el contenido de los Memorando N° 273-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DF y Memorando N° 41-2024-GRLL-GGR-GRS-HRDT-DC, pues en estos últimos, se señala que la propuesta del Impugnante no cumple porque se solicita que los **insertos tibiales** sean a presión y los ofertados son con tornillo, a pesar de que en el acta de evaluación se señaló que **los componentes** ofertados son con tornillo

41. La situación antes expuesta, contravendría lo previsto en el artículo 66 del Reglamento, según el cual, la admisión, no admisión, evaluación, calificación, descalificación y el otorgamiento de la buena pro, es evidenciada en actas **debidamente motivadas**, las mismas que constan en el SEACE desde la oportunidad del otorgamiento de la buena pro, y deben ser accesibles a todos los postores en virtud del principio de transparencia, regulado en el literal c) de la Ley,

² El cual dispone que: *Las Entidades están obligadas a registrar, dentro de los plazos establecidos, información sobre su Plan Anual de Contrataciones, las actuaciones preparatorias, los procedimientos de selección, los contratos y su ejecución, así como todos los actos que requieran ser publicados, conforme se establece en la Ley, en el Reglamento y en la Directiva que emita el OSCE”*.



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

toda vez que existiría contradicciones en la motivación que sustento la no admisión del Impugnante, al no tenerse certeza respecto de que parte del dispositivo médico requerido (componente tibial o inserto tibial), no cumpliría con lo requerido en las bases del procedimiento.

42. En ese orden de ideas, esta Sala ha verificado también la existencia de vicios durante la etapa de admisión de ofertas, pues de acuerdo al análisis expuesto se ha producido la vulneración de las disposiciones establecidas en los artículos 25 y 66 del Reglamento, así como de lo dispuesto por el principio de publicidad recogido en el literal d) del artículo 2 de la Ley, los cuales confirman su decisión de declarar la nulidad de oficio del ítem N° 2 del procedimiento de selección.
43. 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, positiva u omisiva, de la Administración o en la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión final tomada por la administración.

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”*.

Ello obedece a que, en principio, todos los actos administrativos se presumen válidos y, por tanto, para declarar su nulidad, es necesario que concurran 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.

44. Conforme se ha señalado de manera precedente, los vicios advertidos por esta Sala son trascendentes y, por lo tanto, no son posibles conservarlos, pues con relación a la falta de precisión en la elaboración de las específicas técnicas del bien objeto de convocatoria, configuran la transgresión al principio de transparencia regulado en el literal c) del artículo 2 de la Ley, así como lo regulado en los artículos 16 de la Ley y artículo 29 del Reglamento, y respecto del vicio de falta de motivación y



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

publicidad del acto de admisión de ofertas, se configura la vulneración del Principio de Publicidad, previsto en el literal d) del artículo 2 de la Ley, así como lo previsto en los artículos 25 y 66 del Reglamento.

45. Siendo así, considerando que el procedimiento de selección se retrotraerá hasta su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y las bases, corresponde que el área usuaria reformule su requerimiento en el extremo de las características de los componentes que son parte de la prótesis total de rodilla cementada, debiendo precisar de forma detallada, para cada uno, el mecanismo de fijación que la Entidad considera óptimo para el cumplimiento de la finalidad que persigue la contratación.

Asimismo, corresponde al comité de selección en coordinación con el área usuaria y el órgano encargado de las contrataciones efectúe una revisión integral del texto de las bases, procurando que las características y/o especificaciones técnicas guarden una debida correspondencia en todos los extremos de las bases.

46. De otro lado, considerando la decisión adoptada, carece de objeto avocarse al análisis de los demás puntos controvertidos formulados en este procedimiento.
47. Ahora bien, en atención de lo dispuesto en el numeral 11.3 del artículo 11 del TUO de la LPAG, este Colegiado considera que debe ponerse la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, a fin que conozcan de los vicios advertidos y realice las acciones que correspondan conforme a sus atribuciones.
48. Finalmente, considerando que se declarará la nulidad de oficio, en atención a 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 Marisabel Jáuregui Iriarte, y con la intervención de los vocales Lupe Mariella Merino de la Torre y Víctor Manuel Villanueva Sandoval y, atendiendo a la conformación dispuesta en la Resolución N° D000103-2024-OSCE-PRE del 1 de julio de 2024, y considerando lo dispuesto en el Acuerdo de Sala Plena N° 001-005-2024/OSCE-CD del 1 de julio del mismo año, 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, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, y los artículos 20 y 21 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Decreto Supremo N° 076-2016-EF del



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

7 de abril de 2016, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

IV. LA SALA RESUELVE:

1. Declarar la **nulidad de oficio** de la Adjudicación Simplificada N° 02-2024-HRDT-1, convocada por el Hospital Regional Docente de Trujillo, para la contratación de bienes “Suministro de insumos médicos para pacientes SIS del Servicio de Traumatología”, **Ítem 2** “Prótesis total de rodilla cementada”, y retrotraerlo a su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y las bases, debiendo la Entidad actuar conforme a los fundamentos expuestos. En consecuencia, corresponde:
 - 1.1 Revocar la **declaratoria de desierto** del **ítem N° 2** de la Adjudicación Simplificada N° 02-2024-HRDT-1.
2. Devolver la garantía presentada por la empresa **GIAL MEDICA E.I.R.L.**, para interponer su recurso de apelación.
3. Disponer que la Entidad cumpla con su obligación de registrar en el SEACE, al día siguiente de publicada esta resolución, las acciones dispuestas respecto del procedimiento de selección, conforme a lo señalado en la Directiva N° 003-2020-OSCE-CD – Disposiciones aplicables para el acceso y registros de información en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE³.
4. **PONER** la presente resolución en conocimiento del Titular de la Entidad, a fin que realice las acciones que correspondan conforme a sus atribuciones, de acuerdo a lo señalado en el **fundamento 47**.
5. Declarar que la presente resolución agota la vía administrativa.

³ n) Registro de la resolución que resolvió el recurso de apelación: A través de esta acción la Entidad o el Tribunal de Contrataciones del Estado notifica la resolución que resuelve el recurso de apelación. Al día siguiente de publicada la resolución, la Entidad debe registrar en el SEACE las acciones dispuestas en la resolución respecto del procedimiento de selección.



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 02629-2024-TCE-S1

Regístrese, comuníquese y publíquese.

**MARISABEL JÁUREGUI
IRIARTE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**LUPE MARIELLA
MERINO DE LA TORRE
VOCAL
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

**VÍCTOR MANUEL
VILLANUEVA SANDOVAL
PRESIDENTE
DOCUMENTO FIRMADO
DIGITALMENTE**

SS.

Jáuregui Iriarte.

Merino de la Torre.

Villanueva Sandoval.