



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

Sumilla: “(...) el Tribunal de Contrataciones del Estado, 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.”

Lima, 28 de agosto de 2024

VISTO en sesión del 28 de agosto de 2024 de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el **Expediente N° 7686/2024.TCE**, sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa AMERICAN INNOVATIVE TECHNOLOGIES S.A.C. - AMERICAN INTECH, en el marco de la Licitación Pública N° 12-2023-ESSALUD/CEABE – Primera Convocatoria – Ítem N°27, convocada por el Seguro Social de Salud; y, atendiendo a lo siguiente:

I. ANTECEDENTES

1. El 25 de agosto de 2023, el Seguro Social de Salud, en adelante **la Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 12-2023-ESSALUD/CEABE – Primera Convocatoria, por relación de ítems, para la “*Contratación del suministro de dispositivos médicos de uso general 2 para los establecimientos de salud de ESSALUD – 52 ítems*”, con un valor estimado total de S/ 23,529,743.66 (veintitrés millones quinientos veintinueve mil setecientos cuarenta y tres con 66/100 soles), en lo sucesivo **el procedimiento de selección**.

El **ítem N° 27** corresponde al bien “*Guía metálica hidrofílica curva 0.035*”, con un valor estimado de S/ 401,830.00 (cuatrocientos un mil ochocientos treinta con 00/100 soles).

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

2. De acuerdo al respectivo cronograma, el 31 de enero de 2024 se realizó la presentación de ofertas, de manera electrónica; y, el 26 de junio del mismo año, se notificó, a través del SEACE, el otorgamiento de la buena pro del ítem N° 27 a favor de la empresa JOSSON MEDICAL EIRL, en adelante **el Adjudicatario**, de acuerdo al siguiente detalle:

Ítem N° 27

POSTOR	ETAPAS					BUEN A PRO
	ADMISIÓN	EVALUACIÓN			CALIFICACIÓN	
		OFERTA ECONÓMICA S/	PUNTAJE TOTAL	OP.		
JOSSON MEDICAL EIRL	ADMITIDO	S/ 241,098.00	105.00	1	CUMPLE	SI
AMERICAN INNOVATIVE TECHNOLOGIES S.A.C. - AMERICAN INTECH	ADMITIDO	S/ 268,917.00	94.14	2	CUMPLE	-
NIPRO MEDICAL CORPORATION SUCURSAL DEL PERU	ADMITIDO	S/ 478,455.89	50.39	3	CUMPLE	-
CARDIO PERFUSION E.I.R.LTDA	ADMITIDO	S/ 772,750.00	31.20	4	CUMPLE	-
AVALON PHARMACEUTICAL PERU S.A.C.	NO ADMITIDO					
CONSORCIO MEDICAL TECHNOLOGIES S.A.C. GENERAL CONTROL GROUP	NO ADMITIDO					
BOSTON SCIENTIFIC PERU S.A.C.	NO ADMITIDO					

3. Mediante Escrito s/n presentado el 8 de julio de 2024, debidamente subsanado el 10 del mismo mes y año ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante **el Tribunal**, la empresa AMERICAN INNOVATIVE TECHNOLOGIES S.A.C. - AMERICAN INTECH, en lo sucesivo **el Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

pro del ítem N° 27 al Adjudicatario; y, por consiguiente, solicitó que el mismo sea revocado y se otorgue a su favor, en base a los argumentos que se señalan a continuación:

- Señala que, el acápite 4.6 del requerimiento de las bases integradas exigió que el manual de instrucciones de uso o inserto debía estar de conformidad con el artículo 140 del DS-016-2011-SA. No obstante, de la revisión de la oferta del Adjudicatario, advierte que su manual de instrucciones de uso no cuenta con la información del contenido del envase, finalidad de uso del dispositivo y las instrucciones necesarias en caso de rotura de envase protector de esterilidad; por lo tanto, considera que, no cumple con lo requerido en las bases integradas.
- Alega que, el numeral 4.5 del literal e) del acápite 2.2.1.1 de los documentos de presentación obligatoria, exigió la presentación de la metodología analítica para la admisión de las ofertas; asimismo, precisó que cuando se trate de metodologías propias del fabricante, el postor está obligado a adjuntarlas. Al respecto, refiere que, de la revisión de la oferta del Adjudicatario se observa que en su certificado de análisis para la prueba dimensiones empleó metodología analítica propia; sin embargo, no adjuntó la metodología tal como fue requerido por las bases integradas.
- De la revisión de la oferta del Adjudicatario, advierte que, para la presentación del registro sanitario presentó el R.D. 5277-2022-DIGEMID/DOMP/EDM/MINSA del 8 de junio de 2022 y según la información del producto oferta, el código es el 10J1351530. No obstante, en el folio 207 de la oferta del Adjudicatario, advierte que presentó otra Resolución Directoral 7092-2022-DIGEMID/DOMP/EDM/MINSA del 8 de agosto de 2022, de la cual se evidencia el mismo código del producto ofertado, pero con otra forma de presentación según fue verificado en el certificado de análisis.
- En ese extremo, precisa que, las bases exigieron para el envase inmediato, sobre o blíster; sin embargo, el otro registro sanitario con fecha posterior, presentado por el Adjudicatario en su oferta, tiene una presentación distinta que es en bolsa; por lo tanto, considera que, existiría incongruencia en la oferta, ya que en el primer registro señaló que va a entregar en sobre, pero el segundo registro refiere que la presentación es en bolsa.
- Manifiesta que, el numeral 4.7 del acápite documentos de presentación obligatoria para la admisión de la oferta de las bases integradas, exigió la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

presentación del rotulado de los envases mediatos e inmediatos; asimismo, precisó en el numeral 4.8 que en caso se requiera la presentación de muestras se deberá adjuntar fotografías nítidas y con información legible. No obstante, refiere que, de la revisión de la oferta del Adjudicatario advierte que las imágenes que presentó no son nítidas ni legibles.

- Refiere que, el numeral 4.4. del acápite documentos de presentación obligatoria para la admisión de la oferta de las bases integradas, exigió la presentación del certificado de análisis, el cual precisaba que información debía contener dicho certificado. Al respecto, señala que, el certificado presentado por el Adjudicatario no cuenta con el nombre del laboratorio, ni fabricante que lo emite; por lo tanto, su oferta debe ser no admitida.
 - Finalmente, alega que, el Adjudicatario no precisó en su Anexo N° 3 el ítem al cual declara que cumple con las especificaciones técnicas requeridas por la Entidad, ya que presentó su oferta para varios ítems; por lo tanto, considera que debió especificar que ítem es el que declara que cumple en la declaración jurada.
4. A través del Decreto del 15 de julio de 2024, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto ante este Tribunal 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 el informe técnico legal en el cual indique expresamente su posición respecto de los fundamentos del recurso interpuesto, bajo responsabilidad y apercibimiento de resolver con la documentación obrante en el expediente y de poner en conocimiento de su Órgano de Control Institucional, en caso de incumplir con el requerimiento.

Asimismo, se dispuso notificar el recurso de apelación a los postores distintos del Impugnante que pudieran verse afectados con la resolución que emita el Tribunal, a fin que en un plazo no mayor de tres (3) días hábiles absuelvan el mismo.

5. El 19 de julio de 2024, la Entidad registró en el SEACE el Informe Legal N° 00000243-2024-GCAJ/ESSALUD, a través del cual expuso su posición con respecto a los argumentos del recurso de apelación, en los términos siguientes:
- Señala que, el Adjudicatario adjuntó a folios 163 a 164 de su oferta, las imágenes del producto con código N° 10J1351530, de los cuales advierte que se distingue con claridad la información referida a las medidas, lotes y fechas; sin embargo, también evidencia información que no se encuentra nítida, por

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

lo que no puede precisar si se trata de información relevante de acreditación. En consecuencia, las imágenes aportadas no son nítidas en su integridad, lo que contradice lo requerido en las bases integradas.

- Refiere que el Adjudicatario adjuntó a folio 11 de su oferta, el Anexo N° 3 en el cual no señaló de forma expresa los ítems en los que estaba participando; sin embargo, tal hecho no constituiría motivo suficiente para no admitir su oferta, pues de la evaluación integral de esta, se aprecia que su participación es en los ítems N° 12, 13, 27, 28, 29, 30, 31, 32, 33, 34 y 49.
 - En ese extremo, precisa que, considerando que el Anexo N° 3 resulta ser un formato contenido en las bases integradas definitivas del procedimiento de selección, resulta posible su subsanación.
 - Por otro lado, alega que, solicitó opinión técnica del área usuaria sobre los demás cuestionamientos formulados por el Impugnante.
- 6.** Mediante Escrito N° 1 presentado el 19 de julio de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Adjudicatario se apersonó al procedimiento impugnativo y absolvió el traslado del recurso de apelación, señalando lo siguiente:
- Señala que, la información sobre el contenido del envase se encuentra detallada en el numeral 10 de las instrucciones de uso, que obra en el folio 160 de su oferta; asimismo, la finalidad del uso del dispositivo se encuentra detallada en el numeral 2 de las instrucciones de uso que obra en el folio 154 de su oferta; las instrucciones necesarias en caso de rotura del envase protector de la esterilidad está establecida en el numeral 3 de las instrucciones que obra en el folio 155 de su oferta; y, refiere que, se debe tener en cuenta que su Manual de Instrucciones forma parte del expediente presentado a DIGEMIED para la obtención del Registro Sanitario; por lo tanto, cumple con todas las exigencias legales al haber sido validada por la autoridad sanitaria.
 - Alega que, las bases integradas indicaron que solo se adjuntaría la Metodología analítica cuando es propia; en consecuencia, el Certificado de análisis que obra en el folio 129 y 130 de su oferta, y la carta del fabricante que obra en el folio 174 a 176 de su oferta, al no hacer referencia que cuenta con metodología propia, sino a ISOs internacionales, no tenía la obligación de adjuntarlo.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

- Precisa que, los folios correspondientes al ítem 27 son desde el 112 al 187 de su oferta, en el folio 112 se puede observar el Certificado de Registro Sanitario N° 2048 correspondiente al Registro Sanitario DM23720E de la Resolución Directoral N° 5277-2022, en el folio 122 bajo el número 289 se identifica el código 10J1351530 del producto, el certificado de análisis obra en folios 126 a 130 y las fotos del producto en el folio 163 a 164 de su oferta; en consecuencia, el folio 207 cuestionado por el Impugnante corresponde al ítem 30 que no es materia del presente recurso.
 - Refiere que, las imágenes presentadas en su oferta permiten verificar la información de los envases del producto ofertado, además también se puede verificar el cumplimiento de las especificaciones técnicas.
 - Manifiesta que, el Certificado de Análisis fue emitido por la DIGEMID para obtener el Registro Sanitario; por lo tanto, toda la información relevante ya ha sido verificada. En ese extremo, precisa que, en el certificado se evidencia en la parte superior el logo de APT Medical quien es el fabricante, firma y sello de las personas responsable, que obra en el folio 126 de su oferta.
 - Alega que, el Anexo 3 presentado corresponde a un formato único de las bases integradas; por lo tanto, no correspondía indicar que ítem iba a declarar.
- 7.** Mediante Escrito N° 1 presentado el 24 de julio de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad remitió información adicional; para tal efecto, remitió el Memorando N° 00002288-2024-CEABE/ESSALUD, que adjunta el Informe N° 00000680-2024-SGDNCDEM-GECBE-CEABE/ESSALUD, a través del cual se pronunció sobre los cuestionamientos técnicos propuestos por el Impugnante en su recurso impugnativo.
- 8.** El 24 de julio de 2024, la Entidad registró en el SEACE el Memorando N° 00002288-2024-CEABE/ESSALUD que adjunta el Informe N° 00000680-2024-SGDNCDEM-GECBE-CEABE/ESSALUD, a través del cual expuso lo siguiente:
- Señala que, de la revisión de las bases integradas y de la oferta del Adjudicatario, concluye que cumple con lo señalado en las bases referente al manual de uso.
 - Refiere que, de la revisión de la oferta del Adjudicatario para la prueba de dimensiones, advierte que se acogió a una norma propia “lista de modelos de

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

productos”, sin embargo, no la adjuntó en su oferta; por lo tanto, no cumple con lo requerido en las bases integradas referente a la metodología propia.

- Alega que, el producto que oferta el Adjudicatario es con el Registro Sanitario N° DM 23720E; por lo tanto, el Registro Sanitario DM17900E que refiere el Impugnante, corresponde a otro ítem y no al producto ofertado. En consecuencia, cumple con lo requerido en las bases.
 - Precisa que, el registro sanitario presentado por el Adjudicatario se encuentra autorizado como fabricante a APT MEDICAL INC., y se puede evidenciar en el certificado de análisis que es emitido por el fabricante; por lo tanto, cumple con lo requerido por las bases.
9. Por Decreto del 24 de julio de 2024, se tuvo por apersonado al procedimiento al Adjudicatario y por absuelto el traslado del recurso impugnativo.
10. Con Decreto del 24 de julio de 2024, se dio cuenta que la Entidad registró en el SEACE el informe solicitado; asimismo, se dispuso remitir el expediente a la Cuarta Sala del Tribunal para que evalúe la información y resuelva dentro del plazo legal, siendo recibido el 25 del mismo mes y año.
11. Con Decreto del 30 de julio de 2024, se dejó a consideración de la Sala, la información presentada por la Entidad a través del Escrito N° 1.
12. Mediante Escrito N° 2 presentado el 30 de julio de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Adjudicatario remitió información adicional, a través del cual señaló principalmente lo siguiente:
- Señala que, en el objeto de la convocatoria como en la ficha técnica de las especificaciones técnicas, se requirió una guía metálica hidrofílica con tipo de punta curva; sin embargo, de la revisión de la oferta del Impugnante, advierte que ofertó una guía metálica hidrofílica con tipo de punta angulada, ello se puede comprobar en el folio 39 de su oferta en la adjuntó la foto N° 2.
 - Refiere que, en el punto 4.4. de las bases integradas se exigió que el certificado de análisis debía contener por lo menos el nombre del producto y/o código del producto conforme lo autorizado en su registro sanitario. No obstante, al revisar el certificado de análisis de la oferta del Impugnante, identificó el nombre genérico del producto y el código de referencia; sin embargo, no figura la descripción del código. Asimismo, en el certificado de análisis presentado no

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

se puede verificar si las normas ISOs han estado vigentes al momento de la fabricación del dispositivo médico; por lo tanto, considera que, la oferta debió ser descalificada, ya que el certificado contiene información imprecisa e incompleta.

- Alega que, en el folio 46 de la oferta del Impugnante obra el Catálogo Técnico, en este se identifica el nombre GUIA METÁLICA HIDROFILICA CURVA 0.035"-140-180 CM, pero no la que aparece en su Registro Sanitario; asimismo, no precisa la descripción del modelo según Registro Sanitario; y en su catálogo técnico indican "El dispositivo cuenta con terminación de guía punta curva, también conocida como angulada", sin embargo, en su registro sanitario se muestra lo contrario ya que únicamente cuenta con una guía con tipo de punta angulada. En consecuencia, considera que, existe incongruencia, en la información del catálogo técnica presentado por el Impugnante y su oferta debe ser descalificada.
- Precisa que, en la página 53 de las bases integradas se indicó que el postor podía acreditar con documentos técnicos emitidos por el fabricante si las características técnicas no se acreditaban en el Certificado de Análisis. En ese extremo, refiere que, el Impugnante presentó en el folio 47 de su oferta la carta del fabricante; sin embargo, advierte contradicción entre la carta del fabricante y el registro sanitario ya que solo está autorizada para una guía con tipo de punta angulada y no punta curva como se pretendió acreditar en la carta.
- Refiere que, en la página 54 de las bases integradas se indicó que el Manual de Instrucciones es un documento de presentación obligatoria. En esa línea, precisa que, el Manual de Instrucciones de Uso presentado por el Impugnante en el folio 44 de su oferta es incongruente con las bases integradas definitivas, debido a que en la descripción del documento no existe guía con forma de curva conforme fue requerido en las bases.
- Señala que, en el folio 30 a 35 de la oferta del Impugnante obra el documento Registro Sanitario donde se precisa que la forma de presentación general del producto es "Caja de cartón conteniendo 5, 10, 20 unidades en bolsas de papel (Tyvek) sellado"; sin embargo, en la carta del fabricante que obra en el folio 47 de su oferta se indica que la presentación de envase inmediato es "Envase tipo sobre o blíster"; por lo tanto, existe diferencias en la forma de presentación del producto, entre la carta del fabricante y el registro sanitario.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

13. Con Decreto del 31 de julio de 2024, se dejó a consideración de la Sala, los alegatos adicionales presentados por el Adjudicatario a través de su Escrito N° 2.
14. Por medio del Decreto del 31 de julio de 2024, se convocó a audiencia pública para el 8 de agosto del mismo año.
15. Mediante Escrito N° 1 presentado el 2 de agosto de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, la Entidad acreditó a sus representantes para ejercer el uso de la palabra en la audiencia pública programada.
16. A través del Escrito N° 3 presentado el 7 de agosto de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Adjudicatario acreditó a sus representantes para ejercer el uso de la palabra en la audiencia pública programada.
17. Mediante Escrito s/n presentado el 8 de agosto de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Impugnante acreditó a su representante para ejercer el uso de la palabra en la audiencia pública programada.
18. El 8 de agosto de 2024, se desarrolló la audiencia pública con la participación de los representantes designados por el Impugnante, el Adjudicatario y la Entidad.
19. Por Decreto del 8 de agosto de 2024, se declaró el expediente listo para resolver.
20. Mediante Escrito N° 4 presentado el 14 de agosto de 2024 ante la Mesa de Partes Digital del Tribunal, el Adjudicatario remitió información adicional, a través del cual reiteró sus argumentos anteriormente señalados.
21. A través del Decreto del 14 de agosto de 2024, considerando que se advirtió la existencia de un posible vicio de nulidad en el procedimiento de selección, se procedió a dejar sin efecto el decreto del 8 de agosto de 2024 que decretó listo para resolver y correr traslado del mismo a las partes, a fin de que emitan pronunciamiento respecto a posibles incongruencias en las bases integradas definitivas.
22. Con Decreto del 14 de agosto de 2024, se dejó a consideración de la Sala, los alegatos adicionales presentados por el Adjudicatario a través de su Escrito N° 4.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

- 23.** Mediante escrito N°5, presentado el 20 de agosto de 2024 en la Mesa de Partes del Tribunal, el Adjudicatario absolvió el traslado del recurso de apelación, manifestando lo siguiente:
- Refiere que se configura un vicio de nulidad, toda vez que lo requerido en las Bases Integradas definitivas contraviene claramente lo establecido en el Decreto Supremo N° 016-2011-SA, que aprueba Reglamento para el Registro, Control y Vigilancia Sanitaria de Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios, pues no es posible comercializar dispositivos médicos, cuyas características no hayan sido aprobadas por la autoridad sanitaria (DIGEMID).
 - Es potestad del Tribunal, disponer la nulidad del procedimiento de selección.
- 24.** Mediante decreto del 21 de agosto de 2024 se declaró el expediente listo para resolver.
- 25.** Con Informe Legal N°00000300-2024-GCAJ/ESSALUD presentado el 21 de agosto de 2024 en la Mesa de Partes del Tribunal, la Entidad absolvió el traslado del recurso de apelación, manifestando lo siguiente:
- Asimismo, señala que el hecho de que se haya establecido que el envase mediato e inmediato pueda ser acreditado con la carta del fabricante, no excluye la presentación del registro sanitario, pues este es un requisito de admisibilidad que también se encuentra establecido como documento de presentación obligatoria, por lo que, no advertirían vicio de nulidad.
 - Por otro lado, refiere que, conforme al Decreto Supremo N° 016-2011-SA y la Resolución N°1026-2022-TCE-S3 del 5 de abril de 2022, la Tercera Sala del Tribunal señaló que, el registro sanitario es un instrumento legal otorgado por la ANM que autoriza la fabricación, importación y comercialización de los productos farmacéuticos y dispositivos médicos previa evaluación; por lo que, si bien supone un documento que contiene información con las características del producto, no existe un criterio uniforme en la información contenido en aquel.
 - En consecuencia, dicho documento no contendría todas las especificaciones técnicas requeridas por la Entidad, por lo que, en el

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

presente caso, se habría pedido documentos adicionales precisando para el caso de envase mediato e inmediato, si dicha característica se encuentra señalada en el registro sanitario podría ser acreditado a través de dicho documento.

- De ese modo, aclara que, las bases estándar incluyen la posibilidad de presentar documentos adicionales a la declaración jurada de cumplimiento de especificaciones técnicas, entre ellas, la carta del fabricante.
- Adjunto el Informe N°00000734-2024-SGDNCDEM-GECBE-CEABE/ESSALUD emitido por la Subgerencia de Determinación de Necesidades y Control de Dispositivos y Equipamiento Médico de la Entidad, la cual señaló que, al mencionar en las bases “De la presentación (características de envase mediato e inmediato y/o empaque”, se refieren a las características que se mencionan en la ficha técnica del IETSI, en la cual se requieren ciertas características para los envases. En tal sentido, expresan que no se está vulnerando lo establecido en el Decreto Supremo N° 016-2011-SA y sus modificatorias vigentes porque en las bases no se hace referencia a la forma de presentación debido a que es competencia de la autoridad regulatoria DIGEMID su aprobación.

II. FUNDAMENTACIÓN:

Es materia del presente procedimiento, al análisis del recurso de apelación interpuesto por la empresa **AMERICAN INNOVATIVE TECHNOLOGIES**, contra el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario, solicitando que se revoque la admisión y/o calificación de la oferta del Adjudicatario y se le otorgue a su representada la buena pro, en el marco de la Licitación Pública N° 12-2023-ESSALUD/CEABE – Primera Convocatoria – ítem N° 27.

I. PROCEDENCIA DEL RECURSO:

1. El artículo 41 de la Ley establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección y las que surjan en los procedimientos para implementar o mantener catálogos electrónicos de acuerdo marco, solo pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a lo que establezca el Reglamento.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

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

En ese sentido, a efectos de verificar la procedencia del recurso de apelación, es pertinente remitirnos a las causales de improcedencia previstas en el artículo 123 del Reglamento, a fin de determinar si el presente recurso es procedente o si, por el contrario, se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.

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

El artículo 117 del Reglamento delimita la competencia para conocer el recurso de apelación, estableciendo que es conocido y resuelto por el Tribunal cuando se trate de procedimientos de selección cuyo valor estimado o referencial sea superior a cincuenta (50) UIT y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener catálogos electrónicos de acuerdo marco¹.

Cabe precisar que, el plazo previsto para el presente procedimiento es el establecido para la licitación pública, de conformidad con lo señalado en el numeral 34.9 del artículo 34 del Reglamento, según el cual, en el caso de los procedimientos de selección según relación de ítems, el valor referencial del conjunto sirve para determinar el tipo de procedimiento de selección, el cual se determina en función a la sumatoria de los valores referenciales de cada uno de los ítems considerados.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto a una licitación pública, cuyo valor estimado total

¹ El procedimiento de selección fue convocado el 1 de abril de 2024; por lo cual el valor de la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) aplicable al caso concreto es el que se aprobó para el año 2024, el cual asciende a S/ 5150.00, según lo determinado en el Decreto Supremo N° 309-2023-EF. En dicho caso, cincuenta (50) UIT equivalen a S/ 257 500.00.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

asciende a S/ 23,529,743.66 (veintitrés millones quinientos veintinueve mil setecientos cuarenta y tres con 66/100 soles), y para el ítem N°27 materia de impugnación es de S/ 401,830.00 (cuatrocientos un mil ochocientos treinta con 00/100 soles) resulta que dicho monto total 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.

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

En el caso concreto, el Impugnante ha interpuesto recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro, solicitando que se revoque la admisión y/o calificación de la oferta del Adjudicatario, el otorgamiento de a buena pro a este último y que se le otorgue la buena pro a su representada; por consiguiente, se advierte que los actos objeto de cuestionamiento no se encuentran comprendidos en la relación de actos inimpugnables.

- c) Sea interpuesto fuera del plazo.

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

Asimismo, la apelación contra los actos dictados con posterioridad al otorgamiento de la buena pro, contra la declaración de nulidad, cancelación y declaratoria de desierto del procedimiento, debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse tomado conocimiento del acto que se desea impugnar y, en caso de adjudicaciones simplificadas, selección de consultores individuales y comparación de precios, el plazo es de cinco (5) días hábiles.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

De igual modo, según el literal c) del artículo 122 del Reglamento, la omisión de los requisitos señalados en los literales b), d), e), f) y g) del artículo 121 — identificación del impugnante, el petitorio, las pruebas instrumentales pertinentes, la garantía por interposición del recurso y copia de la promesa de consorcio, cuando corresponda—, es subsanada por el apelante dentro del plazo máximo de dos (2) días hábiles contados desde el día siguiente de la presentación del recurso de apelación. Este plazo es único y suspende todos los plazos del procedimiento de impugnación.

En relación con ello, se aprecia que la buena pro del procedimiento de selección se publicó en el 26 de junio de 2024, por lo que, el Impugnante interpuso su recurso de apelación el 8 de julio de 2024 y subsanado el 10 del mismo mes y año; por tanto, dicho postor cumplió con los plazos descritos en los artículos 119 y 122 del Reglamento.

Cabe precisar que, el plazo previsto para el presente procedimiento es el establecido para la licitación pública, de conformidad con lo señalado en el numeral 34.9 del artículo 34 del Reglamento, según el cual, en el caso de los procedimientos de selección según relación de ítems, el valor referencial del conjunto sirve para determinar el tipo de procedimiento de selección, el cual se determina en función a la sumatoria de los valores referenciales de cada uno de los ítems considerados.

- d) El que suscriba el recurso no sea el impugnante o su representante.

De la revisión del recurso de apelación, se verifica que este aparece suscrito por el señor Ricardo J. Herencia Ramos, Gerente - General del Impugnante.

- e) El impugnante se encuentre impedido para participar en los procedimientos de selección y/o contratar con el Estado, conforme al artículo 11 de la Ley.

De los actuados que obran en el expediente administrativo, a la fecha, no se advierte algún elemento a partir del cual pueda inferirse y determinarse que el Impugnante se encuentre inmerso en alguna causal de impedimento.

- f) El impugnante se encuentre incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.

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

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

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

Al respecto se le señala que, 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 del cual se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato.

En relación con ello, el numeral 123.2 del artículo 123 del Reglamento establece que el recurso de apelación es declarado improcedente por falta de interés para obrar, entre otros casos, si el postor cuya oferta no ha sido admitida o ha sido descalificada, según corresponda, impugna la adjudicación de la buena pro, sin cuestionar la no admisión o descalificación de su oferta y no haya revertido su condición de no admitido o descalificado.

En el presente caso, conforme a la información publicada en el SEACE, la oferta del Impugnante fue admitida y calificada; en ese sentido, el referido postor cuenta con interés para cuestionar el otorgamiento de la buena pro al Adjudicatario.

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

De la revisión del presente expediente, se aprecia que el impugnante no obtuvo la buena pro del procedimiento de selección, puesto que su oferta no fue admitida.

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

Ahora bien, en el caso en concreto, de la revisión de los escritos del 8 y 10 de julio de 2024 presentados por el Impugnante, los cuales componen su recurso de apelación, se advierte que solicitó que se revoque la buena pro al Adjudicatario y se declare no admitida o descalificada la oferta del mismo; y, en consecuencia, se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección; de allí que, de la revisión a los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que estos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose en la presente causal de improcedencia.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

En consecuencia, de la revisión a los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se aprecia que estos se encuentran orientados a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose en la presente causal de improcedencia.

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

II. PRETENSIONES:

De la revisión del recurso de apelación se advierte que el Impugnante consideró las siguientes pretensiones válidas:

- Se revoque la no admisión de la oferta del Adjudicatario.
- Se revoque la calificación de la oferta del Adjudicatario.
- Se le otorgue la buena pro.

III. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

4. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado de forma precedente, corresponde efectuar el análisis de fondo, para lo cual resulta necesario fijar los puntos controvertidos del presente recurso.

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

Asimismo, de acuerdo con el literal a) del numeral 126.1 del artículo 126 del Reglamento, los postores distintos al impugnante que pudieran verse afectados deben absolver el traslado del recurso de apelación dentro del plazo de tres (3) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de haber sido notificados con el respectivo recurso.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

Cabe señalar que lo antes citado tiene como premisa que, al momento de analizar el recurso de apelación, se garantice el derecho al debido proceso de los intervinientes, de manera que las partes tengan la posibilidad de ejercer su derecho de contradicción respecto de lo que ha sido materia de impugnación; pues lo contrario, es decir, acoger cuestionamientos distintos a los presentados en el recurso de apelación o en el escrito de absolución, implicaría colocar en una situación de indefensión a la otra parte, la cual, dado los plazos perentorios con que cuenta el Tribunal para resolver, vería conculcado su derecho a ejercer una nueva defensa.

En ese contexto, se aprecia que el decreto de admisión del recurso fue publicado de manera electrónica por el Tribunal en el SEACE el 16 de julio de 2024, por lo cual la absolución del traslado del recurso de apelación podía hacerse hasta el día 19 del mismo mes y año.

Conforme a ello, se aprecia que el Adjudicatario se apersonó al presente procedimiento y absolvió el traslado del recurso de apelación el 19 de julio de 2024, es decir, dentro del plazo otorgado. Por lo tanto, sus alegatos serán considerados a fin de determinar los puntos controvertidos.

5. En atención a ello, los puntos controvertidos a esclarecer son los siguientes:
- Determinar si corresponde revocar la admisión de la oferta del Adjudicatario.
 - Determinar si corresponde descalificar la oferta del Adjudicatario.
 - Determinar si corresponde otorgar la buena pro al Impugnante.

IV. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS:

6. Con el propósito de esclarecer la presente controversia, es relevante destacar que el análisis que efectúe este Tribunal debe tener como premisa que la finalidad de la normativa de contrataciones públicas no es otra que las Entidades adquieran bienes, servicios y obras en las mejores condiciones posibles, dentro de un escenario adecuado que garantice tanto la concurrencia entre potenciales proveedores como la debida transparencia en el uso de los recursos públicos.
7. Además de lo expresado, es menester destacar que el procedimiento administrativo se rige por principios que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para

Tribunal de Contrataciones del Estado

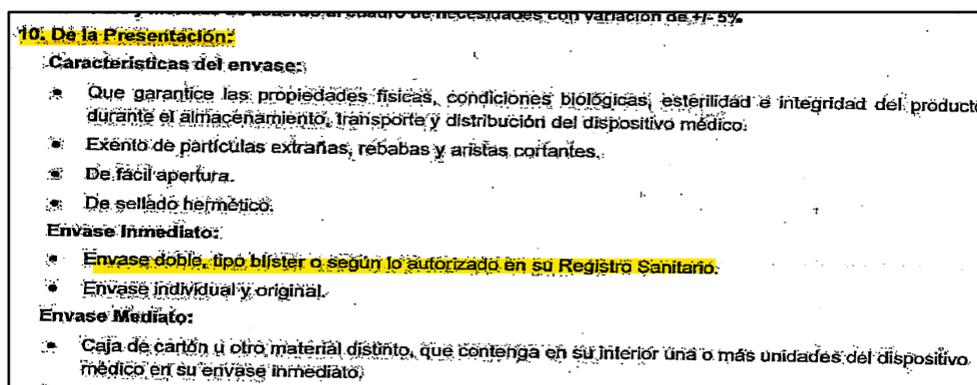
Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

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.

8. En tal sentido, tomando como premisa los lineamientos antes indicados, este Colegiado se avocará al análisis de los puntos controvertidos planteados en el presente procedimiento de impugnación.

Cuestión Previa: Sobre posibles vicios de nulidad advertidos en el procedimiento de selección

9. De manera previa al análisis de los puntos controvertidos a esclarecer, con motivo de los cuestionamientos efectuados el Impugnante respecto de la admisión de la oferta del Adjudicatario, este Colegiado procedió a revisar las bases integradas finales del procedimiento de selección, la cuales constituyen las reglas definitivas a las cuales la Entidad y los postores se deben ceñir, advirtiendo lo siguiente:
10. Al respecto, de la revisión de las bases integradas definitivas, específicamente en el numeral 10 del requerimiento², se consignó que la presentación del **envase inmediato** debe ser: 1) envase doble, tipo blíster o según lo autorizado en su Registro Sanitario y 2) envase individual y original, conforme se aprecia:



11. Mientras tanto, en la nota 3 del numeral 4.4 del requerimiento de las bases integradas definitivas, se aprecia que se indica que el envase mediato y envase inmediato podrá acreditarse con documentos técnicos emitidos por el fabricante

² El requerimiento se encuentra luego del Anexo N° 11 de las bases integradas definitivas bajo el título de "REQUERIMIENTOS TÉCNICOS MÍNIMOS Y CONDICIONES GENERALES PARA LA CONTRATACIÓN DEL SUMINISTRO DE DISPOSITIVOS MÉDICOS".

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

13. Nótese que en los documentos de presentación obligatoria solo se indica qué documentos deben presentarse, mas no se precisa qué características técnicas son las que deben acreditarse con los mismos. Ante esta situación, este Colegiado advirtió presuntos vicios de nulidad respecto de la forma de acreditación de las especificaciones técnicas, que comprenden, entre otros, el envase mediate e inmediato, por lo que, con Decreto del 14 de agosto de 2024, se corrió traslado a la Entidad, Impugnante y Adjudicatario sobre un posible vicio de nulidad, referente a posibles incongruencias en las bases integradas definitivas. Además, se advirtió inconsistencias en la absolución de las consultas y observaciones, así como en la forma en que se integraron las bases.
14. En atención a ello, el área de Asesoría Jurídica de la Entidad absolvió el traslado de posibles vicios de nulidad manifestando que, la información que obra en el registro sanitario debe ser congruente y estar autorizada, puesto que no se puede comercializar productos con características que no se encuentran autorizadas por DIGEMID.
15. Por su parte, el Impugnante no se manifestó respecto al posible vicio de nulidad advertido por el Colegiado.

A su vez, el Adjudicatario señaló que sí se configuraría un vicio de nulidad en el procedimiento de selección, toda vez que, lo requerido en las bases integradas contraviene lo establecido en el Decreto Supremo N° 016-2011-SA, que aprueba el Reglamento para el Registro, Control y Vigilancia Sanitaria de Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios, pues no es posible comercializar dispositivos médicos, cuyas características no hayan sido aprobadas por la DIGEMID.

16. Con motivo del recurso y como consecuencia del traslado de vicios de nulidad, este Colegiado ha advertido que en las consultas y observaciones atendidas por la Entidad, diversos postores consultaron la posibilidad de acreditar ciertas características técnicas del producto ofertado, con otros documentos que no fueron señalados en el literal e) del numeral 2.2.1.1 del Capítulo II de la sección específica de las bases integradas definitivas, a lo cual la Entidad, determinó que, para las Características Técnicas (que no se acrediten en el Certificado de Análisis), tales como la presentación del producto (envase mediate y envase inmediato), y/o empaque, el postor podrá acreditarlas con documentos técnicos emitidos por el fabricante (Metodología Analítica Propia o Manual de Instrucciones o Folletería o Catálogo o Carta de Fabricante) o Registro Sanitario.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

17. Al respecto, cabe indicar que si bien en el numeral 4.4 del requerimiento consignado en las bases integradas definitivas se recoge la absolución N° 6 de la consulta sobre la forma de presentación del producto relacionada a los envases mediano e inmediato, lo cierto es que al momento de responder dicha consulta el comité dio la posibilidad que los postores presenten de manera alternativa los documentos técnicos del fabricante o el registro sanitario, no dejando claro si en caso el postor opte por presentar un documento técnico del fabricante, se mantendría la obligación de la presentación del registro sanitario conforme a lo establecido en el literal e) del numeral 2.2.1.1 del Capítulo II de la sección específica de las bases integradas definitivas, lo que podría inducir a error a los participantes a considerar que la carta de fabricante podría sustituir al registro sanitario para todo efecto, en cuyo caso se contravendría lo establecido en el Decreto Supremo N° 016-2011-SA y modificatorias, según el cual no es posible comercializar dispositivos médicos, cuyas características difieran de las aprobadas y establecidas en el Registro Sanitario o Certificado de Registro Sanitario.
18. Asimismo, se aprecia que, si bien en atención a la absolución de las consultas N° 6, el comité consignó en el numeral 4.4 del requerimiento de las bases integradas definitivas que la acreditación del envase mediano y envase inmediato podría acreditarse con documentos técnicos emitidos por el fabricante (Metodología Analítica Propia o Manual de Instrucciones o Folletería o Catálogo o Carta de Fabricante) o Registro Sanitario, lo cierto es que se advierte además que en el literal e) del numeral 2.2.1.1 del Capítulo II de la sección específica de las bases integradas definitivas no se precisó qué características técnicas debían acreditarse con la presentación del registro sanitario y de todo así como toda la documentación señalada en dicho literal e), contrariamente a lo que se establece en las bases estandarizadas.
19. En ese punto, se debe precisar que en el numeral 2.2.1.1 del Capítulo II de la Sección Específica de las bases estándar se indica que en caso se determine que adicionalmente a la declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas, el postor deba presentar algún otro documento, la Entidad debe consignar la documentación adicional que el postor debe presentar, tales como [autorizaciones del producto, folletos, instructivos, catálogos o similares] y además **agregar el detalle de las características y/o requisitos funcionales específicos del bien que se van acreditar con dicha documentación.**
20. De lo anterior este colegiado aprecia que lo establecido en las bases integradas adolecen de vicios de nulidad por no contar con disposiciones claras respecto a la

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

acreditación de las especificaciones técnicas del objeto de la convocatoria; toda vez que por un lado, en el literal e) del numeral 2.2.1.1 del Capítulo II de la sección específica de las bases integradas definitivas solo se indica la obligación de presentar determinados documentos como el registro sanitario, sin que se haya establecido en dicho extremo si con los mismos se deba acreditar alguna especificaciones técnicas como la presentación de los envases; por otro lado, al momento de consignar el anexo referido al requerimiento de las bases integradas y al absolver las consultas, el comité de selección indicó que las características técnicas debían acreditarse documentos técnicos emitidos por el fabricante (Metodología Analítica Propia o Manual de Instrucciones o Folletería o Catálogo o Carta de Fabricante) o Registro Sanitario; advirtiéndose que las bases integradas definitivas no contienen indicaciones claras y precisas respecto a la acreditación de las especificaciones técnicas.

21. Estando a lo expuesto, se advierte que en las bases integradas definitivas no se indica cuáles son las características que se deben acreditar con el registro sanitario o certificado de registro sanitario ni con los otros documentos señalados en el literal e) del numeral 2.2.1.1 del Capítulo II de la sección específica de las bases integradas definitivas, lo cual habría generado que los proveedores opten por utilizar distintos documentos para acreditar las mismas características según la interpretación que le ha dado cada uno de ellos.
22. En este extremo del análisis, resulta pertinente traer a colación el principio de libertad de transparencia, previsto en el c) del artículo 2 de la Ley, tal como se detalla a continuación:

“Artículo 2. Principios que rigen las contrataciones

(...)

c) Transparencia. 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”.

23. Cabe precisar que, el referido principio de transparencia recoge dentro de su alcance a los principios de libertad de concurrencia, así como igualdad de trato, previstos en los literales a) y b) del artículo 2 de la Ley; toda vez que, al no

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

proporcionar las Entidades información clara, afecta el libre acceso y participación de los postores y, consecuentemente, la igualdad de trato.

24. En consecuencia, es indudable que existe una incongruencia en las bases integradas definitivas, que afectan el principio de Transparencia previsto en el artículo 2 del Reglamento, por el cual las entidades deben proporcionar 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, lo cual se habría vulnerado en el presente caso.
25. En ese sentido, aun cuando la Entidad señaló que el registro sanitario es un documento de presentación obligatoria, el hecho de no haber especificado qué características técnicas son necesarias de acreditación con dicho documento y con los demás documentos que también han sido solicitados, ha creado el escenario de libre interpretación para los postores de formular sus ofertas y acreditar las características técnicas con la documentación que considere pertinente.
26. Es así que, resulta relevante precisar la importancia de la forma de acreditación de las características y/o especificaciones técnicas sea indubitable (incluyendo la definición de cuáles son acreditadas con los documentos adicionales al Anexo N° 3), pues el artículo 73.2 del artículo 73 del Reglamento, exige que el comité, para la admisión de las ofertas, no solo verifica la presentación de los documentos requeridos para dicha etapa; sino, sobre la base de estos, “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”.

En vista de lo expuesto, resulta plenamente justificable que el Tribunal disponga la nulidad del procedimiento de selección y lo retrotraiga **a la etapa de la convocatoria**, previa reformulación de los requerimientos y las bases, toda vez que, la Entidad deberá especificar qué características se van acreditar con el registro sanitario o certificado de registro sanitario, así como las características que se van acreditar con los demás documentos señalados en el literal e) del numeral 2.2.1.1 del Capítulo II de la sección específica de las bases, debiendo tener en cuenta que, en virtud de lo establecido en el Decreto Supremo N° 016-2011-SA y modificatorias, según el cual no es posible comercializar dispositivos médicos, cuyas características difieran del Registro Sanitario o Certificado de Registro Sanitario.

Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

27. En esa línea, debe precisarse que el vicio advertido por este Tribunal es trascendente y, por tanto, no es posible conservarlo, toda vez que la imprecisión en los documentos de presentación obligatoria, respecto de las características que se requieren acreditar, vulnera el principio de transparencia previsto en el literal c) del artículo 2 de la Ley, y consecuentemente, el principio de libertad de concurrencia y el principio de igualdad de trato; en ese sentido, los actos viciados no resultan ser materia de conservación.
28. Teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto, es pertinente traer a colación lo dispuesto en el numeral 44.1 del artículo 44 de la Ley, en virtud del cual el Tribunal de Contrataciones del Estado, 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.
29. En consecuencia, 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 del artículo 128 del Reglamento, corresponde declarar la nulidad de oficio del procedimiento de selección y retrotraerlo hasta su convocatoria, previa reformulación del requerimiento y las bases, conforme a lo establecido en la presente resolución.
30. Por otro lado, considerando que el procedimiento de selección se retrotraerá a su convocatoria, **carece de objeto emitir un pronunciamiento sobre los puntos controvertidos**.
31. En atención a lo dispuesto en el literal b) del numeral 132.2 del artículo 132 del Reglamento, y considerando que este Tribunal ha dispuesto declarar la nulidad del procedimiento de selección, corresponde disponer la devolución de la garantía otorgada por el Impugnante, por la interposición de su recurso de apelación.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del vocal ponente Erick Joel Mendoza Merino, y la intervención de los vocales Annie Elizabeth Pérez Gutiérrez y Juan Carlos Cortez Tataje, atendiendo a la conformación de la Cuarta Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, según lo dispuesto en la Resolución N° D000103-2024-OSCE-PRE del 1 de julio de 2024 publicada el 2 del mismo mes y año en el Diario Oficial "El Peruano", y en ejercicio de las facultades conferidas en el artículo 59 del Texto Único



PERÚ

Ministerio
de Economía y Finanzas



Tribunal de Contrataciones del Estado

Resolución N° 2904-2024-TCE-S4

Ordenado de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante 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 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** de la **Licitación Pública N° 12-2023-ESSALUD/CEABE-1**, efectuado por el **Seguro Social De Salud**, para la contratación de suministro de bienes: *“Contratación del suministro de dispositivos médicos de uso general 2 para los establecimientos de salud de ESSALUD” 52 ítems* - **ítem N° 27 “Guía metálica hidrofílica curva 0.035”**, disponiendo retrotraerlo hasta la etapa de convocatoria, conforme a los fundamentos expuestos en la presente resolución.
2. **Devolver** la garantía otorgada por la empresa **AMERICAN INNOVATIVE TECHNOLOGIES S.A.C.** para la interposición de su recurso de apelación.
3. **Declarar** que la presente Resolución agota la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

JUAN CARLOS CORTEZ TATAJE
PRESIDENTE

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ERICK JOEL MENDOZA MERINO
VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

ANNIE ELIZABETH PÉREZ GUTIÉRREZ
VOCAL

DOCUMENTO FIRMADO DIGITALMENTE

SS.

Cortez Tataje.

Pérez Gutiérrez

Mendoza Merino.