



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

Sumilla: "En la promesa formal de consorcio los integrantes consignan las obligaciones a las que se comprometen en la ejecución del objeto de la contratación, sujetándose los postores a lo consignado en la misma para efectos de la acreditación de los requisitos previstos en las bases."

Lima, 10 ENE. 2019

VISTO en sesión del 10 de enero de 2019 de la Tercera Sala del Tribunal de Contrataciones del Estado, el Expediente N° 4827/2018.TCE, sobre recurso de apelación interpuesto por la empresa DIAGNÓSTICA PERUANA S.A.C., en el marco de Licitación Pública N° 08-2018-HNDM-Primera Convocatoria, convocada por el Hospital Nacional Dos de Mayo, para el suministro de bienes "Adquisición de reactivos de coagulación"; y, atendiendo a lo siguiente:

ANTECEDENTES:

1. El 29 de agosto de 2018, el Hospital Nacional Dos de Mayo, en adelante la **Entidad**, convocó la Licitación Pública N° 08-2018-HNDM-Primera Convocatoria, por un único ítem paquete, para el suministro de bienes "Adquisición de reactivos de coagulación", con un valor referencial ascendente a S/ 1'512,580.00 (un millón quinientos doce mil quinientos ochenta con 00/100 soles), en lo sucesivo el **procedimiento de selección**.

El 13 de noviembre de 2018 se llevó a cabo en acto público la presentación de ofertas, y el 19 del mismo mes y año se publicó en el SEACE los resultados obtenidos de la evaluación y calificación de las mismas, otorgándose la buena pro al Consorcio integrado por las empresas JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L. y REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L., en adelante el **Adjudicatario**, conforme al siguiente detalle:

| Postor | Resultado de etapa de admisión | Precio ofertado (S/) | Puntaje de la evaluación | Orden de prelación | Requisitos de calificación | Resultado |
|--|--------------------------------|----------------------|--------------------------|--------------------|----------------------------|-----------|
| CONSORCIO JAMPAR MULTIPLEST - REPRESENTACIONES MÉDICAS | Admitido | 1,315,286.00 | 100.00 | 1 | Calificado | Buena pro |
| DIAGNOSTICA PERUANA S.A.C. | Admitido | 1'494,996.00 | 87.98 | 2 | Calificado | - |

2. Mediante Formulario y escrito presentados el 29 de noviembre de 2018, subsanado el 3 de diciembre del mismo año ante la Mesa de Partes del Tribunal de Contrataciones del Estado, en adelante el **Tribunal**, la empresa DIAGNÓSTICA PERUANA S.A.C., en adelante el **Impugnante**, interpuso recurso de apelación contra el otorgamiento de la buena pro del procedimiento de selección, solicitando que se tenga por no admitida o por descalificada la oferta del Adjudicatario, y se otorgue la buena pro a su representada, en atención a los siguientes argumentos:

i. El Adjudicatario no ha acreditado que su equipo tenga la capacidad de procesar muestras en tubos pediátricos, solo indica que permite trabajar con tubos primarios. Señala que éste último tiene tamaños y volúmenes distintos a los primeros, que son utilizados para pacientes adultos; por lo tanto, no cumple lo requerido en las bases integradas, por que dicha oferta debe tenerse como descalificada.

ii. El Adjudicatario no ha presentado el Certificado de Buenas Prácticas de Transporte de uno de sus integrantes, la empresa Representaciones Médicas del Perú S.R.L., a pesar que dicho documento fue exigido como un requisito de habilitación; al respecto, indica que, de conformidad con lo señalado en las bases, era necesario que cada integrante que se hubiera comprometido a ejecutar las obligaciones vinculadas directamente al objeto de la convocatoria, debía acreditar este requisito.

iii. Solicita el uso de la palabra.

3. Con decreto del 6 de diciembre de 2018, se admitió a trámite el recurso de apelación interpuesto por el Impugnante, notificándose el mismo a la Entidad y al Adjudicatario. Asimismo, se corrió traslado a la Entidad a efectos que remita los antecedentes administrativos completos, ordenados cronológicamente, foliados y con su respectivo índice, incluyendo el informe técnico legal correspondiente, otorgándosele para ello un plazo de tres (3) días hábiles, 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 incumplimiento.

4. Mediante escrito presentado el 6 de diciembre de 2018 ante el Tribunal, el Impugnante presentó consideraciones adicionales para sustentar su recurso, señalando lo siguiente:

i. La empresa Representaciones Médicas del Perú S.R.L. solicitó la elevación del pliego de absolución de consultas (y observaciones) al OSCE, cuestionando la exigencia de un Certificado de Buenas Prácticas de

Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

Distribución y Transporte, oportunidad en la cual no se acogieron los cuestionamientos formulados, sobre la base del Informe Técnico N° 001-2018-LP N° 008-2018-HNDM que remitió la Entidad. Además, reitera que, de conformidad con las bases integradas, cada integrante debía cumplir con el aludido requisito de habilitación.

- ii. El artículo 22 de la Ley N° 29459 –Ley de Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios establece que para desarrollar las actividades, las personas naturales o jurídicas, públicas y privadas que se dedican para sí o para terceros, a la fabricación, la importación, la distribución, el almacenamiento, la dispensación o el expendio de productos farmacéuticos, dispositivos médicos y productos sanitarios deben cumplir con los requisitos y condiciones sanitarias establecidas en el Reglamento respectivo y en las Buenas Prácticas de Manufactura, de Laboratorio, de Distribución, de Almacenamiento, de Dispensación, y de Seguimiento Farmacoterapéutico y demás aprobadas por la Autoridad Nacional de Salud (ANS), a propuesta de la Autoridad Nacional de Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios.

Además, sustenta su recurso en lo dispuesto en los artículos 70 y 110 del Reglamento de Establecimientos Farmacéuticos.

En ese sentido, al haberse comprometido la empresa Representaciones Médicas del Perú S.R.L. a la comercialización de los bienes objeto de la convocatoria, se obligó a ejecutar obligaciones vinculadas directamente con el objeto de la convocatoria; en tal sentido, debía presentar el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID a su nombre.

Agrega que al tratarse de una actividad regulada (comercialización de medicamentos e insumos médicos), de conformidad con la Directiva N° 006-2017-OSCE, los requisitos que disponga la Ley de la Materia deben ser cumplidos por los integrantes que se hubieran comprometido a realizar dicha actividad; en el caso, la empresa Representaciones Médicas del Perú S.R.L. se comprometió a la comercialización de los bienes objeto de la convocatoria.

Para la comercialización de dispositivos médicos, la Ley de la materia exige que las droguerías tengan Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte, pues solo así se asegura la cadena de calidad de los productos, como se aprecia de lo desarrollado en el Pronunciamiento N° 749-2018/OSCE-DGR, situación que alega ha inobservado el Adjudicatario. Ello es tan cierto que la empresa Representaciones Médicas del Perú S.R.L.

fue la que aportó la experiencia del postor para acreditar el cumplimiento del requisito de calificación, como se aprecia en su oferta y se señala en la promesa formal de consorcio. Al respecto, indica que la experiencia del postor solo puede ser acreditada por el postor que se hubiera comprometido a ejecutar conjuntamente las obligaciones vinculadas directamente al objeto materia de la contratación, lo cual además expresamente fue consignado en las bases.

5. Con decreto del 7 de diciembre de 2018, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Impugnante.
6. Mediante Formulario y escrito, presentados el 12 de diciembre de 2018 ante el Tribunal, la Entidad remitió los antecedentes administrativos, y ratificó la calificación y admisión del Adjudicatario.
7. Mediante Formulario presentado el 12 de diciembre de 2018 ante el Tribunal, la Entidad remitió el Informe Técnico Legal N° 912-2018-ETAJ-OAJ-HNDM de fecha 11 de diciembre de 2018, en el cual se indicó lo siguiente:

- i. Respecto a la admisión de la oferta del Adjudicatario, indica que se ha efectuado la calificación y evaluación de acuerdo a lo indicado en las Bases Integradas, que fueron implementadas en mérito al Pliego Absolutorio de Consultas y Observaciones, y a las modificaciones dispuestas por el OSCE en el marco de sus acciones de supervisión. Por ello, se tiene que la característica referida a que el equipo tenga la capacidad de procesar muestras en tubos pediátricos, se debía acreditar para la suscripción del contrato y no para la admisión de la oferta. En relación a esta característica, manifiesta que el Adjudicatario ha cumplido con presentar el Anexo N° 3 – Declaración Jurada de Cumplimiento de las Especificaciones Técnicas.

- ii. Respecto al requisito de habilitación, indica que el postor es el que realiza la determinación del porcentaje de las obligaciones que ejecutará que estén relacionadas al objeto de la convocatoria. Al respecto, la promesa formal de consorcio del Adjudicatario ha incluido información referida a las obligaciones relacionadas al contrato, según corresponda a cada uno de sus integrantes; así como el porcentaje de dichas obligaciones respecto del objeto. De esta manera, se desprende que el porcentaje total de las obligaciones de cada uno, corresponde a aquellas relacionadas con el objeto del contrato que fueron asumidas por ellos.

Además, el Comité de Selección, en coordinación con la Oficina de Logística y teniendo en cuenta la Directiva N° 006-2017-OSCE/CD y el

Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

correo electrónico de la Unidad de Atención al Usuario – Oficina de Comunicaciones del OSCE de fecha 15 de noviembre del 2018, concluye que en aquellos casos que se tenga la participaciones de empresas que realicen actividades reguladas, únicamente deben cumplir los requisitos que disponga la ley de la materia, aquellos integrantes que se hayan obligado a ejecutar dicha actividad en la promesa formal de consorcio.

8. Mediante escrito presentado el 13 de diciembre de 2018 ante el Tribunal, el Adjudicatario se apersonó al procedimiento y absolvió el recurso interpuesto en los siguientes términos:

- i. Las Bases establecieron que el equipo debía contar con las características *capacidad de procesar muestras en tubos primarios, capacidad de procesar muestras en tubo cerrada y/o capacidad de perforación de tubos primarios NORMALES, y capacidad de procesar muestras en tubos pediátricos*. Acorde con ello, indica que las Bases Integradas no han previsto que las muestras en tubo pediátrico deban ser perforadas, lo cual fue incluso aclarado con motivo de la absolución de la consulta formulada por el Impugnante, al responder "capacidad de perforación de tubos primarios NORMALES".

Afirma que, en folio 351 de su oferta, obra la hoja 1-17 del Manual del Operador, en la cual figura la variedad de tubos que pueden ser usados en el equipo, pudiendo ser de diversas marcas y fabricantes, como es el caso de la marca "SARSTEDTAG % Co", producto "S-Monovette". En relación con ello, adjunta en la absolución el catálogo de los productos exclusivos para pediatría del fabricante, en el cual se indica "código 06.1668.001", con características "1,4 ml – 0.8 cm de diámetro y 66 mm de largo", el mismo que se encuentra entre los tubos que pueden ser usados en el equipo en modo abierto; asimismo, adjunta el catálogo específico del producto de uso para coagulación, copia de la página web y de la hoja de recomendaciones de uso. Por ello, afirma que su equipo cumple las características requeridas.

- ii. Respecto al requisito de habilitación, manifiesta que con la finalidad de ejecutar la totalidad de las prestaciones contenidas en el requerimiento, sus integrantes suscribieron la promesa formal de consorcio, en la cual se consignó que la empresa JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L. sería quien aportaría el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID a su nombre, documento que debía ser presentado por la(s) parte(s) que se hubieran comprometido a ejecutar las actividades relacionadas al objeto de la convocatoria. Por ello, atendiendo a la complementariedad de recursos, capacidad y aptitudes

entre los integrantes de Consorcio, no es una exigencia que ambos integrantes estén obligados a la presentación del referido documento, sino que únicamente aquella parte que se hubiera comprometido a la ejecución de la actividad regulada, estará obligada a cumplir con todos los requisitos que disponga la ley de la materia para el ejercicio de la misma.

Alude que la *nota importante* que obra en las Bases Estándar (en el caso de consorcios, cada integrante que se hubiera comprometido a ejecutar las obligaciones vinculadas directamente al objeto de la convocatoria debe acreditar este requisito), se refiere a lo indicado en la Opinión N° 186-2016/DTN consignada como ejemplo en dichas Bases, en la cual se aludió a la SUNAT como ente regulador en el registro para el control de bienes fiscalizados; en el caso, las empresas comercializadoras de reactivos de diagnóstico están reguladas por DIGEMID, por lo que la *nota importante* en las bases no está considerando el verdadero significado de lo que quieren decir las Bases Estándar.

Señala que el requisito cuestionado fue incorporado con motivo de la absolución de consultas y observaciones, habiendo la Entidad sustentado ante OSCE la necesidad de su incorporación sobre la base de un informe que daba cuenta de la pluralidad de marcas y postores en condiciones de cumplir con la exigencia de presentación del certificado de buenas prácticas en cuestión, expresando que dicho requisito podía ser cumplido con las empresas SIMED PERÚ S.A.C. y Diagnóstica Peruana S.A.C. No obstante la primera no llegó a presentar oferta.

- iii. Por otro lado, formula un cuestionamiento en contra de la oferta del Impugnante, en el sentido que las bases requerían la siguiente característica "*Capacidad de Detección y/o verificación de volumen de muestra o llenado de tubo, tiene la finalidad de establecer la correcta relación anticoagulante-muestra, lo que evita errores en la etapa previa al análisis*", pero la oferta del Impugnante no cumple con la misma, debido a que en el folio 043, pág. 314 del manual del equipo ofertado, se explica que la detección del nivel es equivalente a la detección física de la presencia del líquido; asimismo, en el folio 77, se indica que la detección de nivel solo demuestra presencia del líquido pero no la detección del volumen correcto o verificación de volumen o llenado correcto del tubo para evitar errores.

9. Con decreto del 13 de diciembre de 2018, la Secretaría del Tribunal remitió el expediente a la Tercera Sala del Tribunal para que resuelva, siendo recibido el 14 del mismo mes y año.



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

10. Con decreto del 18 de diciembre de 2018, se tuvo por absuelto el recurso de apelación interpuesto y por apersonado al Adjudicatario, en calidad de tercero administrado.
11. Con decreto del 18 de diciembre de 2018, se programó audiencia pública para las 11:00 horas del día 26 del mismo mes y año.
12. El 26 de diciembre de 2018 se llevó a cabo la audiencia pública del expediente, haciendo uso de la palabra los representantes del Impugnante y del Adjudicatario.
13. Con decreto del 27 de diciembre de 2018, se requirió a la Entidad que cumpla con remitir un informe técnico de su área usuaria, en el cual emita pronunciamiento respecto del cuestionamiento formulado por el Adjudicatario con motivo de la absolución del recurso de apelación contra la oferta presentada por el Impugnante.

De la misma manera, se requirió a la Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas (DIGEMID) que indique si conforme a la ley de la materia, para la comercialización de dispositivos médicos (como serían reactivos de coagulación), las droguerías deben tener necesariamente, entre otros, el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte. En tal sentido, se consultó si sería posible concluir que en caso una droguería no cuente con dicha certificación se encontraría legalmente impedida para comercializar un producto como reactivos de coagulación. Asimismo, debía informar si las empresas JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L. y REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERU S.R.L., cuentan con dicha certificación, y de ser el caso, desde cuándo, bajo apercibimiento de comunicar a su órgano de control institucional. Sin embargo, a la fecha, no se ha obtenido respuesta al requerimiento.

14. Mediante escrito presentado el 31 de diciembre de 2018 ante el Tribunal, el Impugnante precisa que con motivo de la absolución, el Adjudicatario cuestionó que su representada no había acreditado la especificación técnica *Capacidad de detección y/o verificación de volumen de muestra o llenado de tubo*, y no como expuso en la audiencia pública, que había incurrido en contradicción en la documentación presentada para dicha especificación técnica. Sin perjuicio de ello, precisa lo siguiente:
 - i. Las Bases requieren que el equipo en cesión en uso detecte o verifique el volumen de muestra o el llenado del tubo, entonces dicha característica tiene por finalidad que el equipo detecte si la muestra (plasma-componente de la sangre), está presente dentro del tubo hasta el nivel

idóneo para asegurar que el equipo arroje resultados correctos. Afirma que su equipo cumple lo requerido, debido a que, conforme se detalla a folio 77, las agujas detectan sistemáticamente el nivel de líquido; de la misma manera, en el folio 56, se indica que la aguja 1 es la necesaria, y en el folio 57, que cada aguja incorpora un sistema de detección del nivel del líquido, lo que minimiza contaminaciones y garantiza la seguridad de la toma de muestras y los productos.

Sostiene que siendo la aguja 1 la que el equipo utiliza para la gestión de muestras, la capacidad de detección del nivel del líquido es la capacidad de detección del nivel, pues la muestra consiste en sangre colectada en un tubo y la sangre es líquida, por lo que la detección del nivel permite advertir que el tubo contiene el volumen requerido para el procesamiento, caso contrario el equipo emite una alarma. A mayor abundamiento, señala que el manual de servicio de su equipo será presentado para la suscripción del contrato, en caso obtenga la buena pro, el cual evidencia que el sistema de detección se basa en un procedimiento de detección de capacitancia, en el cual la aguja es un electrodo del capacitador y el cuerpo de la máquina es el otro, permitiendo la detección del nivel de líquido.

Agrega que no ha incurrido en contradicción en la demostración del cumplimiento de la especificación técnica solicitada, habiendo sustentado la misma en los folios 56, 57 y 77 de su oferta.

- ii. Reitera que el Adjudicatario no ha cumplido con el requisito de habilitación referido a las buenas prácticas de distribución y transporte, pues uno de sus integrantes no cuenta con dicha certificación. Agrega que el Manual de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte, aprobado por R.M. N° 833-2015, entró en vigencia a partir del 2 de enero de 2018, según lo dispuesto en la R.M. N° 1000-2016/MINSA, que postergó por un año la entrada en vigencia del referido manual prevista para el 23 de diciembre de 2016. De conformidad con el artículo 2 de dicho manual, éste es de cumplimiento obligatorio para las droguerías y almacenes especializados que participan a nivel nacional en el proceso de distribución y transporte de productos farmacéuticos, así como de dispositivos médicos que requieran condiciones de temperatura refrigerada y congelada (como es el caso del objeto de la contratación). Por lo tanto, la empresa Representaciones Médicas del Perú S.R.L. no solo estaba obligada a contar y presentar su respectivo certificado por haberse comprometido a ejecutar la comercialización de los dispositivos médicos, la cual es una obligación directamente vinculada al objeto de la convocatoria, sino también por tener calidad de droguería que comercializa dispositivos



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

médicos refrigerados a la fecha de la presentación de ofertas.

- iii. Respecto a la consulta que formuló la Entidad al Centro de Consultas de OSCE, sobre la cual el Comité de Selección sustenta su decisión, indica que ésta señaló que solo tiene como competencia absolver consultas genéricas de carácter normativo.
 - iv. Por último, manifiesta que si bien el sustento de las especificaciones técnicas se encuentra detallado en el Capítulo III y no Capítulo II, no es menos cierto que ello no ha causado ningún tipo de interpretación diferente o confusión entre los dos postores, puesto que ambos presentaron documentación de sus respectivos fabricantes, por lo que cualquier vicio sería conservable.
15. Con decreto del 2 de enero de 2019, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Impugnante.
 16. Mediante Informe N° 002-2018-CS-LP N° 008-2018-HNDM de fecha 28 de diciembre de 2018, presentado el 2 de enero de 2019 ante el Tribunal, la Entidad remitió el Informe Técnico N° 001-2018-SBYH-HNDM del Servicio de Hematología y Bioquímica, en el cual se indica que el analizador ofertado por el Impugnante cumple con la característica solicitada *Capacidad de detección y/o verificación de volumen de muestra o llenado de tubo*, como se aprecia de la información que obra en folios 43, 57 y 77, pues el analizador tiene como finalidad contar con el volumen de muestra adecuado para el procesamiento, y porque en dichos folios se explica el manual del equipo. Por otro lado, respecto a la oferta del Adjudicatario, constata el cumplimiento de lo requerido según lo indicado en el folio 358. Adiciona, que de conformidad con el Pronunciamiento N° 749-2018/OSCE/DGR y las Bases, la acreditación de las características técnicas solicitadas se tenía por cumplida con la presentación del Anexo N° 3, por lo que el Área Usaria y el Comité de Selección determinaron que ambos postores cumplían con las mismas.
 17. Mediante escrito presentado el 3 de enero de 2019 ante el Tribunal, el Impugnante presentó argumentos dirigidos a cuestionar otro procedimiento de selección (Licitación Pública N° 07-2018-HNDM-1).
 18. Con decreto del 3 de enero de 2019, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Impugnante.
 19. Mediante escrito presentado el 3 de enero de 2019 ante el Tribunal, el Adjudicatario reitera el argumento formulado contra la oferta del Impugnante, indicando que la característica requerida *Capacidad de detección y/o verificación*

de volumen de muestra o llenado de tubo tiene por finalidad permitir realizar de manera previa al análisis la relación anticoagulante-muestra, lo cual es importante para evitar lecturas erradas. Si bien el Impugnante alega que cumple la misma a folio 43 de su oferta, lo cierto es que en dicho documento no se evidencia la detección del volumen en la muestra o llenado en tubo de muestra, sino que se hace referencia a una especificación distinta. Agrega que la detección de volumen es equivalente al llenado de tubos.

20. Mediante escrito presentado el 3 de enero de 2019 ante el Tribunal, el Impugnante reiteró sus argumentos, alegando que la Resolución Ministerial N° 833-2015, que aprueba el Manual de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte, señala que los establecimientos que se dediquen a la importación, almacenamiento y distribución de dispositivos médicos deben cumplir condiciones esenciales.
21. Con decreto del 3 de enero de 2019, se declaró el expediente listo para resolver.
22. Con decreto del 4 de enero de 2019, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Impugnante y el Adjudicatario.
23. Mediante escrito presentado el 4 de enero de 2019 ante el Tribunal, el Adjudicatario reitera sus argumentos de defensa.
24. Con decreto del 4 de enero de 2019, se dejó a consideración de la Sala lo expuesto por el Adjudicatario.

FUNDAMENTACIÓN:

1. Es materia del presente análisis, el recurso de apelación interpuesto por la empresa DIAGNÓSTICA PERUANA S.A.C. contra el otorgamiento de la buena pro en el marco del procedimiento de selección, solicitando que se tenga por no admitida o por descalificada la oferta del Adjudicatario, y se le otorgue la buena pro de la Licitación Pública N° 08-2018-HNDM-Primera Convocatoria, convocada para la "*Adquisición de reactivos de coagulación*", esto bajo la vigencia de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por la Ley N° 30225, modificada por Decreto Legislativo N° 1341, en adelante la **Ley**, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF, en adelante el **Reglamento**, por lo que tales normas son aplicables a la resolución del presente caso.



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

I. 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, solamente pueden dar lugar a la interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a lo que establezca el Reglamento.
3. Con relación a ello, es necesario tener presente que los medios impugnatorios en sede administrativa se encuentran sujetos a determinados controles de carácter formal y sustancial, los cuales se establecen a efectos de determinar la admisibilidad y procedencia de un recurso, respectivamente; en el caso de la procedencia, se evalúa la concurrencia de determinados requisitos que otorgan legitimidad y validez a la pretensión planteada a través del recurso, es decir, el análisis de la procedencia implica la confrontación de determinados aspectos de la pretensión invocada y los supuestos establecidos en la normativa para que dicha pretensión sea evaluada por el órgano resolutorio.

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 101 del Reglamento, a fin de determinar si el presente recurso es procedente o por el contrario, se encuentra inmerso en alguna de las referidas causales.

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

4. El artículo 95 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 referencial sea superior a cincuenta (50) UIT¹ y cuando se trate de procedimientos para implementar o mantener Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco. También dispone que, en los procedimientos de selección según relación de ítems, incluso los derivados de un desierto, el valor referencial total del procedimiento original determina ante quien se presenta el recurso de apelación.

Bajo tal premisa normativa, dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de una Licitación Pública, cuyo valor referencial asciende al monto de S/ 1'512,580.00, resulta entonces que dicho monto es superior a 50 UIT (S/. 210,000.00), por lo que este Tribunal es competente para conocerlo.

¹ Unidad Impositiva Tributaria.

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

5. El artículo 96 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 en el marco del procedimiento de selección, solicitando que se tenga por no admitida o por descalificada la oferta del Adjudicatario, y se otorgue la buena pro a su representada; por consiguiente, se advierte que el acto objeto del recurso no se encuentra comprendido en la lista de actos inimpugnables.

c) Sea interpuesto fuera del plazo.

6. El artículo 97 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.

En concordancia con ello, el artículo 56 del mismo cuerpo normativo establece que, luego de la calificación de las ofertas, el comité de selección debe otorgar la buena pro, mediante su publicación en el SEACE.

Adicionalmente, el Acuerdo de Sala Plena N° 03-2017/TCE ha precisado que en el caso de la licitación pública, concurso público, adjudicación simplificada, subasta inversa electrónica, selección de consultores individuales y comparación de precios, para contratar bienes, servicios en general y obras, el plazo para impugnar se debe computar a partir del día siguiente de la notificación de la buena pro a través del SEACE, aun cuando ésta pueda haberse efectuado en acto público.

En el presente caso, de la revisión del SEACE se aprecia que el otorgamiento de la buena pro se publicó el 19 de noviembre de 2018; por tanto, el Impugnante contaba con un plazo de ocho (8) días hábiles para interponer recurso de apelación, esto es, hasta el 29 de noviembre de 2018.

Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

Ahora bien, revisado el expediente, se aprecia que mediante escrito presentado el 29 de noviembre de 2018 ante el Tribunal, subsanado el 3 de diciembre del mismo año, el Impugnante interpuso recurso de apelación; por consiguiente, se verifica que éste ha sido interpuesto dentro del plazo estipulado en la normativa vigente.

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

De la revisión del recurso de apelación, se aprecia que éste aparece suscrito por la Apoderada del Impugnante, la señora Dery Ann Serrano Otoya.

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 puede inferirse que el Impugnante se encuentra 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 puede inferirse que el Impugnante se encuentra incapacitado legalmente para ejercer actos civiles.

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

El Impugnante cuenta con *interés para obrar*, debido a que la decisión del Comité de Selección de otorgar la buena pro al Adjudicatario afecta de manera directa su interés de acceder a la misma; asimismo, cuenta con *legitimidad procesal* en tanto mantiene su calidad como postor.

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

En el caso concreto, la oferta del Impugnante quedó en segundo lugar.

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

El Impugnante ha solicitado que se tenga por no admitida o por descalificada la oferta del Adjudicatario, y se otorgue la buena pro a su representante. En ese sentido, de la revisión de los fundamentos de hecho del recurso de apelación, se

aprecia que éste está orientado a sustentar sus pretensiones, no incurriéndose en la presente causal de improcedencia.

Por tanto, atendiendo a las consideraciones descritas, no se advierte la concurrencia de alguna de las causales de improcedencia previstas en el artículo 101 del Reglamento, por lo que corresponde emitir pronunciamiento sobre los asuntos de fondo propuestos.

II. PETITORIO:

El Impugnante solicita a este Tribunal lo siguiente:

- i. Se tenga por no admitido al Adjudicatario.
- ii. Se tenga por descalificado al Adjudicatario.
- iii. Se revoque la buena pro.
- iv. Se le otorgue la buena pro.

Con motivo de la absolución, el Adjudicatario solicita a este Tribunal lo siguiente:

- i. Se tenga por descalificado al Impugnante.
- ii. Se confirme la buena pro.

III. FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

7. Habiéndose verificado la procedencia del recurso presentado y considerando el petitorio señalado precedentemente, corresponde efectuar el análisis de fondo del mismo, para lo cual cabe fijar los puntos controvertidos del presente procedimiento. En este sentido, es preciso tener en consideración lo establecido en el numeral 3 del artículo 104 del Reglamento, en virtud del cual, *"las partes deben formular sus pretensiones y ofrecer medios probatorios 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. 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 coadyuvan a la resolución de dicho procedimiento"*.

Asimismo, debe considerarse el numeral 4 del artículo 104 del Reglamento, en virtud del cual *"(...) el postor o postores emplazados deben absolver el traslado del recurso en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de haber sido notificados con el recurso de apelación. La absolución del traslado es presentado a la Mesa de Partes del Tribunal o en las Oficinas Desconcentradas del OSCE, según corresponda"*.



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

Dicha posición resulta concordante con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 105 del Reglamento, en virtud del cual la resolución expedida por el Tribunal que se pronuncie sobre el recurso de apelación deberá contener, entre otra información, *"la determinación de los puntos controvertidos definidos según los hechos alegados por el Impugnante mediante su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver el traslado del recurso de apelación"*.

En este punto, considerando que el recurso fue interpuesto oportunamente, cabe precisar que, con decreto del 6 de diciembre de 2018, se corrió traslado del mismo, habiendo el Adjudicatario presentado su absolución el 13 de diciembre de 2018, es decir dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes.

8. En consecuencia, únicamente pueden ser materia de análisis los argumentos expuestos en el recurso de apelación, y aquellos formulados oportunamente como defensa en el escrito de absolución. En el marco de lo indicado, los puntos controvertidos son los siguientes:
- a) Determinar si la oferta del Adjudicatario cumple con las especificaciones técnicas requeridas en las bases.
 - b) Determinar si la oferta del Adjudicatario cumple con el requisito de habilitación referido al Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID.
 - c) Determinar si la oferta del Impugnante cumple con las especificaciones técnicas requeridas en las bases.
 - d) Determinar a quién corresponde que se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

IV. ANÁLISIS:

Consideraciones previas

9. 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.

- 10.** Debe destacarse que el procedimiento administrativo se rige por principios, que constituyen elementos que el legislador ha considerado básicos, por un lado, para encausar y delimitar la actuación de la Administración y de los administrados en todo procedimiento y, por el otro, para controlar la discrecionalidad de la Administración en la interpretación de las normas aplicables, en la integración jurídica para resolver aquellos aspectos no regulados, así como para desarrollar las regulaciones administrativas complementarias. Abonan en este sentido, entre otros, los principios de eficacia y eficiencia, transparencia, igualdad de trato, recogidos en el artículo 2 de la Ley.

Así, cabe mencionar que en atención al principio de transparencia, las Entidades deben proporcionar información clara y coherente con el fin de que el proceso de contratación sea comprendido por los proveedores garantizando la libertad de concurrencia, y se desarrolle bajo condiciones de igualdad de trato, objetividad e imparcialidad; este principio respeta las excepciones establecidas en el ordenamiento jurídico. Mientras que, en virtud del principio de libertad de concurrencia, las Entidades deben promover el libre acceso y participación de proveedores en los procesos de contratación que realicen, evitando exigencias y formalidades costosas e innecesarias; así como el principio de competencia, conforme al cual los procesos de contratación deben incluir disposiciones que permitan establecer condiciones de competencia efectiva y obtener la oferta más ventajosa para satisfacer el interés público que subyace a la contratación.

- 11.** También, es oportuno señalar que las bases integradas constituyen las reglas definitivas del procedimiento de selección y es en función de ellas que debe efectuarse la calificación y evaluación 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 deben contar con el contenido mínimo de los documentos del procedimiento que establece la normativa de contrataciones, los requisitos de calificación y los factores de evaluación, cuya finalidad se encuentra orientada a 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.

Bajo esta regla, 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



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

garantice el pleno ejercicio del derecho de las personas naturales y jurídicas para participar como proveedores del Estado.

12. 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, además de justificar la finalidad pública de la contratación. Además, se dispone que los bienes, servicios u obras que se requieran deben estar orientados al cumplimiento de las funciones de la Entidad, y que 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 que perjudiquen la competencia en el mismo.
13. En concordancia con lo señalado, el artículo 54 del Reglamento establece que, de manera previa a la evaluación, el comité de selección debe determinar si las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas y términos de referencia especificados en las bases, toda vez que, de no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida. Solo se evalúan las ofertas que cumplen con lo señalado.

La evaluación tiene por objeto determinar la oferta con el mejor puntaje y el orden de prelación de las ofertas, según los factores de evaluación enunciados en las bases.

Adicionalmente, el artículo 55 del Reglamento señala que, luego de culminada la evaluación, el comité de selección debe determinar si los postores que obtuvieron el primer y segundo lugar según el orden de prelación, cumplen con los requisitos de calificación especificados en las bases. La oferta del postor que no cumpla con los requisitos de calificación debe ser descalificada. Si ninguno de los dos postores cumple con los requisitos de calificación, el comité de selección debe verificar los requisitos de calificación de los postores admitidos, según el orden de prelación obtenido en la evaluación.

De las disposiciones glosadas, se desprende que, previamente 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 cumple con las características mínimas de idoneidad para proveer o ejecutar adecuadamente el bien o servicio objeto de la contratación, habilitando con ello a las propuestas que ingresarán en competencia y que serán evaluadas, luego se aplican los requisitos de calificación.

De acuerdo con lo señalado, tanto la Entidad como los postores se encuentran obligados a cumplir con lo establecido en las bases integradas; tal es así que la Entidad tiene el deber de evaluar las propuestas conforme a las especificaciones técnicas y los criterios objetivos de evaluación detallados en aquellas.

Bajo tales consideraciones, se proseguirá con el análisis de los puntos controvertidos.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si la oferta del Adjudicatario cumple con las especificaciones técnicas requeridas en las bases.

14. El Impugnante sostiene que el Adjudicatario no ha acreditado en su oferta que el equipo en cesión de uso tenga la capacidad de procesar muestras en tubos pediátricos, en tanto solo indica que permite trabajar con tubos primarios. Señala que éste último tiene tamaños y volúmenes distintos al primero.
15. En relación con ello, el Adjudicatario señala que en las Bases Integradas no se ha previsto que las muestras en tubo pediátrico deban ser perforadas, lo cual fue incluso aclarado con motivo de la absolución de la consulta formulada por el Impugnante, al haber indicado el Comité de Selección "capacidad de perforación de tubos primarios NORMALES". No obstante ello afirma que, a folio 351 de su oferta, obra la hoja 1-17 del Manual del Operador, en la cual figura la variedad de tubos que pueden ser usados en el equipo, pudiendo ser de diversas marcas y fabricantes, como es el caso de la marca "SARSTEDTAG % Co", producto "S-Monovette". En relación con ello, ha presentado ante el Tribunal el catálogo de los productos exclusivos para pediatría del fabricante, en el cual se indica "código 06.1668.001", con características "1,4 ml – 0.8 cm de diámetro y 66 mm de largo", el mismo que se encuentra entre los tubos que pueden ser usados en el equipo en modo abierto; asimismo, ha presentado el catálogo específico del producto de uso para coagulación, copia de la página web y de la hoja de recomendaciones de uso. Por ello, afirma que su equipo cumple las características requeridos.
16. Por su parte, mediante el Informe Técnico Legal N° 912-2018-ETAJ-OAJ-HNDM de fecha 11 de diciembre de 2018, la Entidad manifiesta que la característica referida a que el equipo tenga la capacidad de procesar muestras en tubos pediátricos, se debía acreditar para la suscripción del contrato y no para la admisión de la oferta, y que el Adjudicatario ha cumplido con presentar el Anexo N° 3 – Declaración Jurada de Cumplimiento de las Especificaciones Técnicas.
17. Atendiendo a los argumentos expuestos, resulta necesario remitirnos a lo establecido en las bases integradas considerando que éstas constituyen las reglas

Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

definitivas 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.

Al respecto, en las Bases Integradas se requirió como *Documentos para la admisión de la oferta* la presentación de la Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III (Anexo N° 3), sin haberse adicionado que además sería necesaria la presentación de algún documento que acredite el cumplimiento de las mismas, como se aprecia:

2.2.1. Documentación de presentación obligatoria

2.2.1.1. Documentos para la admisión de la oferta

- a) Declaración jurada de datos del postor.
~~Quando se trate de consorcio, esta declaración jurada debe ser presentada por cada uno de los integrantes del consorcio. (Anexo N° 1)~~
- b) Declaración jurada de acuerdo con el numeral 1 del artículo 31 del Reglamento (Anexo N° 2)
~~En el caso de consorcios, cada integrante debe presentar esta declaración jurada, salvo que sea presentada por el representante común del consorcio.~~
SE SUPRIME DE LOS ENUNCIADOS DE ACUERDO A LA SUPERVISIÓN DE OFICIO REALIZADO POR OSCE Y ESTABLECIDO EN EL PRONUNCIAMIENTO N.º 478.246 OSCE/DGE
- c) Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III de la presente sección (Anexo N° 3)
- d) Ficha Técnica del producto, indicando tipo, presentación, procedencia, vigencia.
- e) Declaración jurada de plazo de entrega (Anexo N° 4)⁷
- f) El precio de la oferta en Soles y el detalle de precios unitarios, cuando dicho sistema haya sido establecido en las bases. (Anexo N° 5)

El precio total de la oferta y los subtotales que lo componen deben ser expresados con dos decimales. Los precios unitarios pueden ser expresados con más de dos decimales.

Importante

El comité de selección verifica la presentación de los documentos requeridos. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida.

2.2.1.2. Documentos para acreditar los requisitos de calificación

Sin perjuicio de ello, cabe precisar que si bien en el acápite que corresponde al *Requerimiento* (Capítulo III), se consignó determinada documentación para efectos de la acreditación de las especificaciones técnicas del equipo para pruebas de coagulación, lo cierto es que, como producto de la Supervisión de Oficio que dio mérito al Pronunciamiento N° 749-2015/OSCE-DGR, se suprimió del requerimiento la documentación que en un inicio se requirió para la acreditación (Declaración Jurada De Compromiso, Certificación de Capacitación), así como se precisó que los documentos del fabricante (manual del equipo, insertos, catálogos, folletos, cartas, certificaciones) serían presentados para el

perfeccionamiento del contrato, como se aprecia en el pie de la página 29 de las Bases Integradas:

HOSPITAL NACIONAL DOS DE MAYO
LICITACIÓN PÚBLICA N° 009-2018-HNDM - PRIMERA CONVOCATORIA - "ADQUISICIÓN DE REACTIVOS DE COAGULACIÓN" - BASES INTEGRADAS

| | | |
|-----------------------------|---|--|
| INSTRUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO | <p>Asegurar la correcta instalación, funcionamiento y validación del equipo en el área seleccionada. Debe garantizar las condiciones óptimas del ambiente donde funcione el equipo: Condiciones de humedad, aire acondicionado, temperatura ambiental, electricidad, línea de tierra, agua, desagüe, calidad de agua y demás características requeridas para su buen funcionamiento según las especificaciones del fabricante del equipo. Tiempo no mayor de 30 días después de la firma del contrato. Certificar documentalmente la correcta instalación, funcionamiento, y validación del equipo en el área seleccionada.</p> <p>Presentar certificado de instalación y calibración del equipo. Tiempo no mayor de 7 días de instalado y calibrado el equipo.</p> | Presentar Declaración Jurada de compromiso |
| SERVICIO TÉCNICO | <p>Mantenimiento preventivo de acuerdo a cronograma anual el cual debe ser incluido en la propuesta.</p> <p>Mantenimiento correctivo las 24 horas del día, los 365 días del año, incluidos domingos y feriados, durante el tiempo que dure el contrato.</p> <p>Atención de eventos correctivos en un tiempo no mayor de 2 horas de haberse emitido la comunicación vía telefónica al ingeniero o representante de la empresa proveedora.</p> | Presentar Declaración Jurada de compromiso |
| | <p>Personal de ingeniería y asesor especialista con certificación de capacitación (o entrenamiento) otorgado por casa matriz o certificación de capacitación otorgado por el distribuidor autorizado en el Perú, independiente del lugar de capacitación.</p> <p>Disponibilidad de asesoría técnica permanente.</p> | Certificado de capacitación. |
| ASESORÍA Y CAPACITACIÓN | <p>Brindar capacitación certificada, en el manejo del equipo, mantenimientos a nivel usuario, uso adecuado y conservación de reactivos, controles y calibraciones a todo el personal involucrado.</p> <p>Brindar capacitación actual, en temas de preanalítica, control de calidad y temas de actualidad referente al manejo, interpretación y/o utilidad clínica de los reactivos a todo el personal involucrado. La capacitación debe ser hecha por personal reconocido nacional o internacionalmente (debe contar como mínimo con 5 certificados o constancias de ponencias relacionados a los temas de coagulación en cursos o congresos). La capacitación debe tener una duración como mínimo de 6 horas, programada en 1 día ó 2 días consecutivos.</p> | Presentar Declaración Jurada de compromiso |

6. En virtud a respuesta N° 9 de las consultas y observaciones del proveedor DIAGNOSTICA PERUANA S.A.C.

MINISTERIO DE SALUD
HOSPITAL NACIONAL DOS DE MAYO

DE ACUERDO A LA CONSULTA DEL PARTICIPANTE DIAGNOSTICA PERUANA SAC RESPECTO AL PUNTO DE SOPORTE TÉCNICO PARA EL EQUIPO PARA PRUEBAS DE COAGULACIÓN EN CESIÓN DE USO SE ACEPTA LO SIGUIENTE: 1) CERTIFICACIÓN DE CAPACITACIÓN OTORGADO POR EL DISTRIBUIDOR AUTORIZADO EN EL PERÚ, INDEPENDIENTE DEL LUGAR DE CAPACITACIÓN (...)

DE LA DISPOSICIÓN A IMPLEMENTARSE SOBRE LA SUPERVISIÓN DE OFICIO POR PARTE DEL OCEC SE SUPRIME DEL CAPÍTULO II - ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DEL EQUIPO PARA PRUEBAS DE COAGULACIÓN EN CESIÓN DE USO EN LO QUE RESPECTA A LA ACREDITACIÓN (DECLARACIÓN JURADA DE COMPROMISO, CERTIFICACIÓN DE CAPACITACIÓN).

SOBRE EL PUNTO DE DOCUMENTOS SUSTENTATIVOS QUE INCLUYE EL FABRICANTE COMO PARTE DE LA INFORMACIÓN PARA EL USUARIO (MANUAL DEL EQUIPO, INSERTOS, CATALOGOS, FOLLETOS, CARTAS, CERTIFICACIONES) DICHO PUNTO DEBERA SER PRESENTADO AL MOMENTO DEL PERFECCIONAMIENTO PARA LA SUSCRIPCIÓN DEL CONTRATO.



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

En ese sentido, conforme a lo señalado en las Bases Integradas, se tiene que no constituía un requisito para la admisión de las ofertas acreditar el sustento de las especificaciones técnicas del equipo para pruebas de coagulación en cesión de uso, resultando suficiente para tal fin la presentación de la Declaración jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III (Anexo N° 3).

Sobre el particular, obra a folio 6 de la oferta del Adjudicatario el Anexo N° 3 - Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas de fecha 13 de noviembre de 2018, en el cual ha declarado *"luego de haber examinado las bases y demás documentos del procedimiento de selección de la referencia y, conociendo todos los alcances y las condiciones detalladas en dichos documentos, el postor que suscribe ofrece la ADQUISICIÓN DE REACTIVOS DE COAGULACIÓN, de conformidad con las Especificaciones Técnicas, que se indican en el numeral 3.1 del Capítulo III de la sección específica de las Bases y los documentos del procedimiento."*

En tal sentido, se advierte que el Comité de Selección admitió la oferta del Adjudicatario sobre la base de la presentación del aludido Anexo N° 3, toda vez que, conforme a las Bases Integradas, no era necesaria la presentación de documentación adicional. Por lo tanto, la oferta del Adjudicatario ha cumplido con la presentación de la documentación necesaria para su admisión.

Considerar lo contrario implicaría que es posible exigir a los postores documentación que no haya sido prevista expresamente en las Bases Integradas, lo cual no podría ser posible pues lo establecido en éstas constituye las reglas definitivas del procedimiento de selección.

Sin perjuicio de ello, considerando que el Adjudicatario ha presentado documentación técnica, como es el caso del manual del equipo en su oferta, lo cierto es que de una revisión al mismo no se aprecia tampoco que existan elementos que evidencien la contradicción en lo que concierne a las especificaciones técnicas.

18. Por lo tanto, conforme al desarrollo que precede, se tiene que la decisión del Comité de Selección de admitir la oferta del Adjudicatario se tomó de conformidad con las Bases del procedimiento de selección, por lo que el recurso de apelación en este extremo deviene en infundado.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si la oferta del Adjudicatario cumple con el requisito de habilitación referido al

Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID.

19. El Impugnante sostiene que el Adjudicatario no ha presentado el Certificado de Buenas Prácticas de Transporte de uno de sus integrantes, la empresa Representaciones Médicas, a pesar que dicho documento fue exigido como un requisito de habilitación; al respecto, indica que, de conformidad con lo señalado en las bases, era necesario que cada integrante acredite este requisito.

Sustenta su recurso en lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley N° 29459 –Ley de Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios, y en los artículos 70 y 110 del Reglamento de Establecimientos Farmacéuticos.

Por ello, añade que al haberse comprometido el consorciado Representaciones Médicas del Perú S.R.L. a la comercialización de los bienes objeto de la convocatoria, se obligó a ejecutar obligaciones vinculadas directamente con el procedimiento de selección; y en tal sentido, debía presentar el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID a su nombre.

Agrega que al tratarse de una actividad regulada (comercialización de medicamentos e insumos médicos), de conformidad con la Directiva N° 006-2017-OSCE, los requisitos que disponga la Ley de la Materia deben ser cumplidos por los integrantes que se hubieran comprometido a realizar dicha actividad. En tal caso, sostiene que para la comercialización de dispositivos médicos, la Ley de la materia exige que las droguerías, como lo es Representaciones Médicas del Perú S.R.L., tengan Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte, pues solo así se asegura la cadena de calidad de los productos.

20. En relación con ello, el Adjudicatario asevera que en su promesa de consorcio se ha indicado que la empresa JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L. (uno de sus integrantes) sería la que aporte el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID, y que dicho documento debía ser presentado por la(s) parte(s) que se hubieran comprometido a ejecutar las actividades relacionadas al objeto de la convocatoria. Por ello, atendiendo a la complementariedad de recursos, capacidad y aptitudes entre los integrantes de Consorcio, considera que no es una exigencia que ambos integrantes estén obligados a la presentación del referido documento, sino que únicamente bastaba que aquel consorciado que se hubiera comprometido a la ejecución de la actividad regulada, está obligado a cumplir con todos los requisitos que disponga la ley de la materia para el ejercicio de la misma.

Posteriormente, en sus alegatos, el Impugnante agregó que el Manual de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte, aprobado por R.M. N° 833-2015, entró en



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

vigencia a partir del 2 de enero de 2018, según lo dispuesto en la R.M. N° 1000-2016/MINSA. Sostuvo que de conformidad con el artículo 2 de dicho manual, éste es de cumplimiento obligatorio para las droguerías y almacenes especializados que participan a nivel nacional en el proceso de distribución y transporte de productos farmacéuticos, así como de dispositivos médicos que requieran condiciones de temperatura refrigerada y congelada. Por ello, indica que la empresa Representaciones Médicas del Perú S.R.L. no solo estaba obligada a contar y presentar su respectivo certificado por haberse comprometido a ejecutar la comercialización de los dispositivos médicos, sino también por tener calidad de droguería que comercializa dispositivos médicos refrigerados a la fecha de la presentación de ofertas.

- 21.** Al respecto, la Entidad ha indicado que el postor es el que realiza la determinación del porcentaje de las obligaciones que ejecutará que estén relacionadas al objeto de la convocatoria, y que la promesa formal de consorcio del Adjudicatario ha incluido información referida a las obligaciones relacionadas al contrato, según corresponda a cada uno de sus integrantes, así como el porcentaje de dichas obligaciones respecto del objeto, y que se desprende que el porcentaje total de las obligaciones de cada uno, corresponde a aquellas relacionadas con el objeto del contrato que fueron asumidas por los mismos, sin pronunciarse de manera específica sobre si todos o solo alguno de los integrantes del Adjudicatario debían presentar el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID.
- 22.** Atendiendo a los argumentos expuestos, resulta necesario remitirnos a lo establecido en las Bases Integradas considerando que éstas constituyen las reglas definitivas 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.

Al respecto, en las Bases Integradas se estableció como uno de los requisitos de habilitación al siguiente:

| |
|---|
| <p>Requisitos: 2 Certificado de Buenas prácticas de distribución y Transporte emitido por DIGEMID</p> <p>Acreditación: Copia simple del Certificado de Buenas prácticas de distribución y Transporte emitido por DIGEMID y vigente a la fecha de presentación de ofertas y a la fecha de suscripción de contrato. Cabe mencionar que el contratista deberá mantener vigente este certificado hasta que culmine el contrato.</p> <p>Importante <i>En el caso de consorcios, cada integrante del consorcio que se hubiera comprometido a ejecutar las obligaciones vinculadas directamente al objeto de la convocatoria debe acreditar este requisito.</i></p> |
|---|

De acuerdo a lo establecido en las Bases Integradas, constituye un requisito de habilitación para la calificación de las ofertas, la presentación del Certificado de buenas prácticas de distribución y transporte emitido por DIGEMID vigente a la fecha de presentación de ofertas. En cuanto a ello, es relevante destacar que se ha colocado como *importante* que para el caso de consorcios, cada integrante del consorcio que se hubiera comprometido a ejecutar las obligaciones vinculadas directamente al objeto de la convocatoria debía acreditar este requisito, de conformidad con lo señalado en las Bases Estándar para el caso de suministro bienes.

En relación con ello, es importante resaltar que la Directiva N° 006-2017-OSCE/CD sobre "*Participación de Proveedores en Consorcio en las Contrataciones del Estado*", establece de manera clara que tratándose de bienes, solo se consideran las obligaciones vinculadas directamente al objeto de la contratación, como son la fabricación y/o comercialización, y no aquellas que corresponde a las demás actividades de la cadena productiva y actividades accesorias, tales como el aporte de materias primas, combustible, infraestructura, transporte, envasado, almacenaje, entre otras.

De la misma manera, la referida directiva también indica que, para la calificación de la oferta en los procedimientos de selección cuyo objeto requiera la participación de empresas que realicen actividades reguladas, tales como intermediación laboral, vigilancia privada, servicio postal, transporte de combustible, comercialización de medicamentos, entre otras, únicamente deben cumplir los requisitos que disponga la Ley de la materia, aquellos integrantes del consorcio que se hayan obligado a ejecutar dicha actividad en la promesa de consorcio.

En tal sentido, se tiene que la Directiva N° 006-2017-OSCE/CD sobre "*Participación de Proveedores en Consorcio en las Contrataciones del Estado*", ha establecido expresamente que para el caso de bienes, solo se considera a los procesos de *fabricación y/o comercialización*, como obligaciones directamente vinculadas con el objeto de la contratación, las cuales, de conformidad con las Bases Integradas, debían ser acreditadas por cada integrante que se hubiera comprometido a ejecutar las mismas para efectos de cumplir con los requisitos de habilitación previstos en estas. Cabe adicionar que cuando la obligación directamente vinculada se trate de una actividad regulada, en el caso de consorcios, los integrantes que se hayan obligado a ejecutar la misma deberán cumplir con los requisitos que disponga la Ley de la materia.

En ese orden de ideas, para el cumplimiento del requisito de habilitación cuestionado, referido a la presentación del Certificado de buenas prácticas de



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

distribución y transporte emitido por DIGEMID, será necesario que la(s) parte(s) que se hubiera(n) comprometido a ejecutar las obligaciones directamente vinculadas, como son la fabricación y/o comercialización, acredite(n) el cumplimiento de dicho requisito.

Debe tenerse en cuenta que para efectos de determinar que integrante del Adjudicatario debía acreditar el aludido requisito de calificación, debe considerarse que de acuerdo al numeral 7.4.2 de la Directiva N° 006-2017-OSCE/CD, en la promesa formal de consorcio los integrantes consignan las obligaciones a las que se comprometen en la ejecución del objeto de la contratación, estén o no vinculadas directamente a dicho objeto, pudiendo estar relacionadas a otros aspectos, como administrativos, económicos, financieros, entre otros.

23. En relación con ello, a folio 8 de la oferta, el Adjudicatario presentó el Anexo N° 08 – Promesa de Consorcio de fecha 9 de noviembre de 2018, en el cual consignó las siguientes obligaciones para cada integrante:

"d) Las obligaciones que corresponde a cada uno de los integrantes del consorcio son las siguientes:

1. OBLIGACIONES DE REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L. [90%]

Administración, Almacenamiento, Comercialización, Experiencia del postor, Facturación, Cobranza, Entrega de Bienes, Instalación, Soporte Técnico y Capacitación de los Reactivos con Equipo en cesión en uso, bajo las condiciones establecidas en las bases integradas de la Licitación Pública N° 08-2018-HNDM, para la "Adquisición de Reactivos de Coagulación".

Asimismo, se deja constancia que la documentación que obra en la oferta son auténticos por lo que cualquier controversia con los mismos relacionado con los aspectos arriba señalados será responsabilidad de REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L., de conformidad con lo señalado en numeral 220.1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

2 OBLIGACIONES DE JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L. [10%]

Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte, transporte, distribución y entrega de los bienes contenidos en el objeto de la convocatoria bajo las condiciones establecidas en las bases integradas de la Licitación Pública N° 08-2018-HNDM, para la "Adquisición de Reactivos de Coagulación".

TOTAL DE OBLIGACIONES [100%]

Lima, 9 de noviembre de 2018"

Conforme al marco normativo antes referido, se advierte que en la promesa de consorcio presentada por el Adjudicatario, se ha indicado expresamente que la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L. asumió la responsabilidad por la comercialización de los bienes (obligación directamente vinculada con el objeto de la convocatoria), mientras que la empresa JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L., asumió responsabilidad por la distribución, el transporte y la entrega de los mismos.

24. Adicionalmente a ello, conforme a la Ley de la materia, se tiene que en el artículo 2 del Reglamento de Establecimientos Farmacéuticos, aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2011-SA y sus modificaciones, se ha definido a las buenas prácticas de distribución y transporte (BPDyT), como el conjunto de normas mínimas obligatorias que establecen los requisitos y procedimientos operativos que deben cumplir los establecimientos que se dedican a la fabricación, importación, exportación, almacenamiento, comercialización, distribución, dispensación y expendio de los productos farmacéuticos, dispositivos médicos y productos sanitarios, con el fin de garantizar el mantenimiento de la calidad, integridad, características y condiciones óptimas de los mismos durante el transporte de un lugar a otro, como se aprecia a continuación:

10. Buenas Prácticas de Distribución y Transporte (BPD y T).- Conjunto de normas mínimas obligatorias que establecen los requisitos y procedimientos operativos que deben cumplir los establecimientos que se dedican a la fabricación, importación, exportación, almacenamiento, comercialización, distribución, dispensación y expendio de los productos farmacéuticos, dispositivos médicos y productos sanitarios, con el fin de garantizar el mantenimiento de la calidad, integridad, características y condiciones óptimas de los mismos durante el transporte de un lugar a otro.

Por ello, se tiene que conforme a la definición expuesta, aquellos establecimientos que se dediquen a la comercialización de productos farmacéuticos, dispositivos médicos y productos sanitarios deben cumplir obligatoriamente con las buenas prácticas de distribución y transporte (BPDyT).

Asimismo, en los artículos 70 y 71 del aludido Reglamento, se indica que las droguerías deben contar, entre otros, con la certificación de buenas prácticas de distribución y transporte; del mismo modo, se señala que éstas pueden encargar el servicio de almacenamiento y/o distribución a un tercero que cuente con la autorización sanitaria de funcionamiento; en dicho caso, se debe solicitar la respectiva autorización a la autoridad para efectos que verifique el cumplimiento de las buenas prácticas de distribución y transporte (BPDyT), conforme se advierte de las siguientes disposiciones:



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

Art. 70

Las droguerías deben contar con la certificación de Buenas Prácticas de Almacenamiento, Distribución y Transporte y cuando corresponda Farmacovigilancia, así como cumplir con lo dispuesto en la Ley, el presente Reglamento y las normas complementarias vigentes.

Art. 71

Las droguerías pueden encargar el servicio de almacenamiento y/o distribución, a droguerías, almacenes especializados o laboratorios debiendo asegurarse que cuenten con la Autorización Sanitaria de Funcionamiento correspondiente.

(...)

Las droguerías que encarguen el servicio de almacenamiento y/o distribución deben solicitar Autorización Sanitaria a la Autoridad Nacional de Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios (ANM), en el ámbito de Lima Metropolitana, o a la Autoridad Regional de Salud (ARS) correspondiente a través de la Autoridad de Productos Farmacéuticos, Dispositivos Médicos y Productos Sanitarios de nivel regional (ARM), para que ésta verifique previamente el cumplimiento de las Buenas Prácticas de Almacenamiento y Distribución y Transporte.

Sobre la base de lo expuesto, se tiene que una droguería, por su propia condición de tal y para comercializar los productos farmacéuticos, dispositivos médicos o productos sanitarios, se encuentra obligada a cumplir con las buenas prácticas de distribución y transporte (BPDyT), pudiendo encargar a un tercero que cuente con dicha certificación, y previa autorización de la autoridad competente, la realización de tales actividades.

En ese sentido, además de las disposiciones que en materia de contratación pública exigen que aquel que se hubiera comprometido a ejecutar las obligaciones vinculadas con el objeto de la convocatoria, como es el caso de la comercialización, cumpla con dicho requisito de habilitación (Certificado de buenas prácticas de distribución y transporte) en tanto ha sido recogido en las bases; se aprecia que, de igual forma, la ley de la materia exige que las droguerías (como es el caso de ambos integrantes del Adjudicatario), deben contar y cumplir por su propia condición con la certificación en buenas prácticas de distribución y transporte.

25. En este punto, es importante resaltar que este Colegiado, a pesar del requerimiento formulado con decreto del 27 de diciembre de 2018, a la fecha, no cuenta con un informe por parte de DIGEMID que permita concluir que no obstante que las empresas integrantes del Adjudicatario sean droguerías (sobre todo en el caso de la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L.), no estén obligadas a contar con la certificación en buenas prácticas de distribución y transporte.

Al respecto, el Adjudicatario tampoco ha aportado argumento alguno, en la absolución del recurso y posteriores escritos, que sustente que no obstante ser

una droguería, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L. no se encuentre obligada a contar con la certificación en buenas prácticas de distribución y transporte.

Además, cabe precisar que si bien bajo un criterio de complementariedad de capacidades y recursos, los integrantes de un consorcio pueden agruparse y participar en consorcio en un procedimiento de selección, las obligaciones que asuma cada parte en la promesa de consorcio deben ser compatibles con las disposiciones en materia de contrataciones y aquellas contenidas en la ley de la materia, no resultando posible que un consorciado se comprometa con determinada obligación (comercializar los productos farmacéuticos, dispositivos médicos o productos sanitarios) respecto de la cual se requiere acreditar un requisito de habilitación, pero dicha habilitación, esté a cargo solo de otro de los consorciados. Además, dicho criterio de complementariedad, alegado por el Adjudicatario, tampoco contribuye a acreditar que una droguería no se encuentre obligada a contar con la certificación en buenas prácticas de distribución y transporte.

En el presente caso, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L. se comprometió a proveer los bienes requeridos (comercializar) estando obligada a acreditar por ello el requisito de habilitación que se exige a toda droguería, referido a contar con el certificado de buenas prácticas de distribución o transporte, o encargar dichas actividades a un tercero ajeno, que cuenta con dicha certificación, y previa autorización de la autoridad competente.

Ahora bien, de la documentación que obra en la oferta, se advierte que solo se presentó el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte emitido por DIGEMID a nombre del consorciado JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L., el mismo que obra a folio 515, mientras que en el caso del consorciado REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L., no obra documento alguno; es más, cabe evidenciar que ni en la absolución del recurso ni en el informe oral presentado en la audiencia pública, los representantes del Adjudicatario han aseverado que a la fecha de presentación de las ofertas, la empresa REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L. contaba con la aludida certificación, limitándose a señalar que dicho requisito debía tenerse por cumplido atendiendo al criterio de complementariedad de capacidades y recursos entre los consorciados.

- 26.** Bajo tales consideraciones, considerando que el Certificado de Buenas Prácticas de Distribución y Transporte ha sido aportado por uno solo de los consorciados, no se aprecia que ambos integrantes del Consorcio hayan contado a la fecha de presentación de las ofertas con los requisitos de habilitación necesarios para que participen en el procedimiento de selección. Por lo tanto, corresponde revocar la



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

buena pro otorgada al Adjudicatario y tener por descalificada su oferta, al no haber cumplido con acreditar el cumplimiento del aludido requisito de habilitación respecto de uno de sus consorciados.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si la oferta del Impugnante cumple con las especificaciones técnicas requeridas en las bases.

27. El Adjudicatario, con motivo de la absolución del recurso, afirmó que la característica "*Capacidad de Detección y/o verificación de volumen de muestra o llenado de tubo, tiene la finalidad de establecer la correcta relación anticoagulante-muestra* del equipo en cesión en uso, no ha sido acreditada por el Impugnante, debido a que en el folio 043, pág. 314 del manual del equipo ofertado, se explica que la detección del nivel es equivalente a la detección física de la presencia del líquido; asimismo, en el folio 77, se indica que la detección de nivel solo demuestra presencia del líquido pero no la detección del volumen correcto o verificación de volumen o llenado correcto del tubo para evitar errores.
28. En relación con ello, el Impugnante sostiene que las Bases requieren que el equipo en cesión en uso detecte o verifique el volumen o el llenado del tubo de muestra, en tanto dicha característica tiene por finalidad que el equipo detecte si la misma (plasma-componente de la sangre), está presente dentro del tubo hasta el nivel idóneo para asegurar que el equipo arroje resultados correctos. Afirma que su equipo cumple lo requerido, debido a que, conforme se detalla a folio 77, las agujas detectan sistemáticamente el nivel de líquido; de la misma manera, en el folio 56, se indica que la aguja 1 corresponde a la necesaria para las muestras, y en el folio 57, que cada aguja incorpora un sistema de detección del nivel del líquido, lo que minimiza contaminaciones y garantiza la seguridad de la toma de muestras y los productos.

Agrega que siendo la aguja 1 aquella que el equipo utilizará, la capacidad de detección del nivel del líquido es igual a la detección del nivel de la muestra, pues ésta consiste en sangre colectada en un tubo y la sangre es líquida, por lo que la verificación del nivel permite advertir que el tubo contiene el volumen requerido para el procesamiento, caso contrario el equipo emite una alarma.

29. Por su parte, mediante el Informe Técnico N° 001-2018-SBYH-HNDM del Servicio de Hematología y Bioquímica, la Entidad, a través de su área usuaria, ha manifestado que de la información que obra en folios 43, 57 y 77 de la oferta del Impugnante, se verifica que el analizador tiene como finalidad contar con el volumen de muestra adecuado para el procesamiento, y porque en dichos folios se explica el manual del equipo. Agrega que, de conformidad con el Pronunciamiento N° 749-2018/OSCE/DGR y las Bases, la acreditación de las

características técnicas solicitadas se tenía por cumplida con la presentación del Anexo N° 3.

- 30.** Atendiendo a los argumentos expuestos, resulta necesario remitirnos a lo establecido en las Bases Integradas que obra ya descrito en el fundamento 18 del presente pronunciamiento, resultando pertinente reiterar que en las bases integradas se requirió como *Documentos para la admisión de la oferta* la presentación de la Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III (Anexo N° 3), sin haberse adicionado que además sería necesaria la presentación en la oferta de algún documento que acredite las mismas.

Al respecto, sobre la base del criterio ya expuesto en el referido fundamento, se tiene que conforme a lo señalado en la Bases Integradas, no constituía un requisito para la admisión de las ofertas el acreditar el sustento de las especificaciones técnicas del equipo para pruebas de coagulación en cesión de uso, resultando suficiente para tal fin la presentación de la referida declaración jurada, como ocurrió en el presente caso.

En ese sentido, obra a folio 5 de la oferta del Impugnante, el Anexo N° 3 - Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas de fecha 13 de noviembre de 2018, en el cual ha declarado *"luego de haber examinado las bases y demás documentos del procedimiento de selección de la referencia y, conociendo todos los alcances y las condiciones detalladas en dichos documentos, el postor que suscribe ofrece la ADQUISICIÓN DE REACTIVOS DE COAGULACIÓN, de conformidad con las Especificaciones Técnicas, que se indican en el numeral 3.1 del Capítulo III de la sección específica de las bases y los documentos del procedimiento."*

En tal sentido, se advierte que el Comité de Selección admitió la oferta del Impugnante sobre la base de la presentación del aludido Anexo N° 3, toda vez que conforme a las Bases Integradas, no era necesaria la presentación de documentación adicional. Además, cabe agregar que, con decreto del 27 de diciembre de 2018, se trasladó a la Entidad el cuestionamiento formulado contra la oferta del Impugnante, precisándose expresamente que ello era con la finalidad de que exprese lo que considere pertinente respecto a la existencia de una presunta contradicción en la oferta de la empresa DIAGNOSTICA PERUANA S.A.C.

Frente a ello, la Entidad, a través de su Servicio de Hematología y Bioquímica (área usuaria) ha manifestado que la oferta del Impugnante sí cumple con la característica solicitada *Capacidad de detección y/o verificación de volumen de muestra o llenado de tubo*, como se aprecia de la información que obra en folios



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

43, 57 y 77, pues el analizador tiene como finalidad contar con el volumen de muestra adecuado para el procesamiento. Al respecto, cabe resaltar que tratándose de cuestionamientos técnicos y especializados, resultan particularmente relevante las apreciaciones alcanzadas por la Entidad, a través de su Servicio de Hematología y Bioquímica. Sin perjuicio de ello, éste Colegiado tampoco evidencia que exista una contradicción notoria que permita constatar que el equipo propuesto por el Impugnante no cumple con la especificación técnica cuestionada, máxime si el cumplimiento de su acreditación se concretaba con la presentación de la Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones Técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III (Anexo N° 3).

31. Por lo tanto, conforme al desarrollo que precede, se tiene que la decisión del Comité de Selección de admitir la oferta del Impugnante se tomó de conformidad con las Bases del procedimiento de selección, por lo que el cuestionamiento formulado por el Adjudicatario, con motivo de la absolución, no resulta amparable, correspondiendo confirmar la admisión de oferta y el segundo lugar en el orden de prelación.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: determinar a quién corresponde que se le otorgue la buena pro del procedimiento de selección.

32. En consecuencia, habiéndose amparado la pretensión del Impugnante, respecto a la descalificación de la oferta del Adjudicatario y que se revoque la buena pro del ítem-paquete, corresponde otorgarle la buena pro del procedimiento de selección, al evidenciarse que, según el Acta de evaluación de las ofertas y calificación: bienes – Acta N° 005-2018-HNDM, ocupa el segundo lugar en el orden de prelación y que su oferta ha sido “Calificada”.

En consecuencia, corresponde declarar fundado en parte el recurso de apelación, de conformidad con lo establecido en el literal b) del numeral 106.1 del artículo 106 del Reglamento. Asimismo, corresponde devolver la garantía presentada por la interposición del recurso de apelación, en observancia de lo establecido en el numeral 1 del artículo 110 del Reglamento.

33. Finalmente, cabe recordar que de conformidad con lo establecido en el numeral 6 del artículo 43 del Reglamento, constituye una obligación de la Entidad someter a fiscalización posterior la documentación que conforma la oferta del postor ganador de la buena pro.

34. Por último, cabe señalar que, mediante decreto del 27 de diciembre de 2018, se requirió a la Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas (DIGEMID) que brinde información, bajo apercibimiento de comunicar a su órgano de control

institucional; sin embargo, a la fecha, no se ha obtenido respuesta al requerimiento formulado, por lo que corresponde hacer efectivo el apercibimiento.

Por estos fundamentos, de conformidad con el informe del Vocal Ponente Peter Palomino Figueroa, con la intervención de las Vocales Mariela Nereida Sifuentes Huamán y Cecilia Gil Candia, atendiendo al Rol de Turno de Presidentes y Vocales vigente, y a lo dispuesto en la Resolución N° 26-2018-OSCE/PRE del 7 de mayo de 2018, publicada el 9 de mayo de 2018, y en ejercicio de las facultades conferidas en los artículos 52 y 59 de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado, y en los artículos 18 y 19 del Reglamento de Organización y Funciones del OSCE, aprobado por Resolución Ministerial N° 789-2011-EF/10 y modificado por Decreto Supremo N° 006-2014-EF, analizados los antecedentes y luego de agotado el debate correspondiente, por unanimidad;

LA SALA RESUELVE:

1. Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa **DIAGNÓSTICA PERUANA S.A.C.**, con **R.U.C. N° 20501887286**, contra el otorgamiento de la buena pro de la Licitación Pública N° 08-2018-HNDM-Primera Convocatoria, convocada por el Hospital Nacional Dos de Mayo, conforme a los fundamentos expuestos; en consecuencia, corresponde:
 - 1.1. **REVOCAR** el otorgamiento de la buena pro del ítem-paquete al Consorcio integrado por las empresas JAMPAR MULTIPLEST INTERNACIONAL S.R.L. y REPRESENTACIONES MÉDICAS DEL PERÚ S.R.L.
 - 1.2. **OTORGAR** la buena pro del ítem-paquete a la empresa **DIAGNÓSTICA PERUANA S.A.C.**
 - 1.3. **DEVOLVER** el monto de la garantía correspondiente a la empresa **DIAGNÓSTICA PERUANA S.A.C.**, por la interposición de su recurso de apelación.
2. Disponer la devolución de los antecedentes administrativos a la Entidad, la cual deberá recabarlos en la Mesa de Partes del Tribunal dentro del plazo de treinta (30) días calendario de notificada la presente Resolución, debiendo autorizar por escrito a la (s) persona (s) que realizará (n) dicha diligencia. En caso contrario, los antecedentes administrativos serán enviados al Archivo Central del OSCE para que se gestiona su eliminación siguiendo lo dispuesto en la Directiva N° 001-2018-AGN-DNDAAI "NORMA PARA LA ELIMINACIÓN DE DOCUMENTOS DE ARCHIVO EN LAS ENTIDADES DEL SECTOR PÚBLICO".



Resolución N° 0053-2019-TCE-S3

3. Poner la presente resolución en conocimiento del órgano de control institucional de la Dirección General de Medicamentos, Insumos y Drogas (DIGEMID).
4. Dar por agotada la vía administrativa.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

PRESIDENTE

VOCAL

VOCAL

ss.
Sifuentes Huamán
Gil Candia
Palomino Figueroa

OSCE
Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado

"Firmado en dos (2) juegos originales, en virtud del Memorando N° 687-2012/TC del 03.10.2012"

