

PRONUNCIAMIENTO N° 615-2024/OSCE-DGR

Entidad : Instituto Nacional de Salud del Niño - San Borja

Referencia : Licitación Pública N° 7-2024-INSN-SB-1, convocada para la “Contratación anual de suministro del dispositivo médico: sustancia para sistema embolizante X 3 ml”

1. ANTECEDENTES

Mediante el formulario de solicitud de emisión de pronunciamiento recibido el 4 de octubre¹ de 2024 y subsanado el 22 de octubre² de 2024, el presidente del comité de selección a cargo del procedimiento de selección de la referencia remitió al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) las solicitudes de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y observaciones e integración de Bases presentadas por los participantes **BE DAY GROUP S.A.C.** y **CARDIO PERFUSION E.I.R.LTDA**, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante la Ley N° 30225, en adelante la “Ley”, y el artículo 72 de su Reglamento, aprobado por el Decreto Supremo N° 344-2018-EF, en adelante el “Reglamento”.

En relación a ello, cabe indicar que en la emisión del presente pronunciamiento se empleó la información complementaria remitida por la Entidad³, mediante la Mesa de Partes de este Organismo Técnico Especializado, lo cual tiene carácter de declaración jurada y está sujeto a rendición de cuentas.

Ahora bien, cabe precisar que en la emisión del presente pronunciamiento se utilizó el orden establecido por el comité de selección en el pliego absolutorio⁴ y los temas materia de cuestionamientos de los mencionados participantes, conforme al siguiente detalle:

- **Cuestionamiento N° 1** : Respecto a la absolución de la consulta y/u observación N° 3, referida al “**Porcentaje de EVOH**”.
- **Cuestionamiento N° 2** : Respecto a la absolución de la consulta y/u observación N° 4, referida a la “**Denominación de bienes similares**”.
- **Cuestionamiento N° 3** : Respecto a la absolución de la consulta y/u observación N° 5, referida a la “**Unidad de medida centistokes**”.

¹ Mediante Expediente N°2024-0134927.

² Mediante Expediente N°2024-0144064.

³ Mediante Expediente N°2024-0150317.

⁴ Para la emisión del presente Pronunciamiento se utilizará la numeración establecida en el pliego absolutorio en versión PDF.

2. CUESTIONAMIENTO

De manera previa, cabe señalar que el OSCE no ostenta la calidad de perito técnico dirimente respecto a las posiciones de determinados aspectos del requerimiento (especificaciones técnicas, términos de referencia y expediente técnico de obra, según corresponda); sin embargo, puede requerir a la Entidad informes que contengan la posición técnica al respecto⁵, considerando que el área usuaria es la dependencia que cuenta con los conocimientos técnicos necesarios para definir las características técnicas de los bienes, servicios y obras que se habrán de contratar.

Cuestionamiento N° 1

Respecto al “Porcentaje de EVOH”.

El participante **CARDIO PERFUSION E.I.R.LTDA** cuestionó la absolución de la consulta y/u observación N° 3, indicando que a través de la citada consulta y/u observación se solicitó aclarar el porcentaje de EVOH requerido, siendo que la Entidad señaló que el porcentaje de EVOH es al 6%. En relación a ello, el recurrente observó que la precisión del 6% de EVOH resulta en una modificación a las especificaciones técnicas respecto a los requisitos establecidos al realizar el estudio de mercado, convirtiéndose en un requisito adicional vulnerando así el principio de Libertad de concurrencia, asimismo señaló que si bien el recurrente en otras consultas y/u observaciones solicitó que se realice alguna precisión al requerimiento, la Entidad decidió no aceptar las mismas, notándose criterios contrarios por parte de la Entidad ante pedidos similares. Por lo tanto, la pretensión del recurrente consiste en que **se deje sin efecto la absolución de la consulta y/u observación N° 3.**

Pronunciamiento

De la revisión del “Anexo N° 03-RTM” del numeral 3.1 del Capítulo III de la Sección específica de las Bases de la convocatoria, se aprecia que la Entidad consignó lo siguiente:

<i>“Anexo N° 03-RTM ESPECIFICACIÓN</i>	
<i>(...)</i>	
<i>(...)</i>	
<i>CARACTERÍSTICAS</i>	<i>Material:</i>
	<i>(...)</i>
	<i>• Viscosidad y/o concentración de 18 Centipoise</i>
<i>(...)</i>	
<i>(...)”.</i>	

⁵ Ver el Comunicado N° 011-2013-OSCE/PRE.

Es así que, mediante la consulta y/u observación N° 3, se solicitó aclarar cuál es el porcentaje (%) de EVOH solicitado; ante lo cual, el comité de selección aclaró que, el porcentaje de EVOH solicitado es al 6%.

En ese contexto, y teniendo en cuenta lo cuestionado por el recurrente, respecto a la absolución señalada en los párrafos precedentes, la Entidad mediante INFORME N°005-2024-CS-LP-07-2024-INSN-SB-1⁶, señaló lo siguiente:

“(…)

Respecto a la absolución de consultas y/u observaciones N° 3:

*En atención a la Absolución de Consultas y/u Observaciones N° 03, el área usuaria en coordinación con el área técnica especializada, analizó la consulta y se decidió no acoger la observación del postor conforme lo advierte la Nota Informativa N° 000435-2024 - USIEPN-UAIE-INSNSB. Por lo tanto, **el requerimiento primigenio se mantiene y por ende, deja sin efecto la absolución en cuestión** no siendo necesaria la revalidación de mercado.*

Además, precisa que, las empresas (...) participaron en la etapa de Indagación de Mercado y el área usuaria validó ambas cotizaciones presentadas por las empresas, considerando que cumplen a cabalidad con lo solicitado, existiendo pluralidad de marcas y postores. Situación que se ve reflejado en el resumen ejecutivo, documento que obra en el expediente de contratación”.

(El subrayado y resaltado es agregado).

Al respecto, cabe señalar que, en el artículo 16 de la Ley y el artículo 29 del Reglamento, se establece que el área usuaria es la responsable de la elaboración del requerimiento (en el caso de bienes, las especificaciones técnicas y los requisitos de calificación), debiendo estos contener la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación y las condiciones en las que debe ejecutarse aquella.

Asimismo, es preciso señalar que a través de la Opinión N° 002-2020/DTN se indicó que el área usuaria es la dependencia que cuenta con los conocimientos técnicos necesarios para definir las características técnicas de los bienes, servicios y obras que se habrán de contratar.

Ahora bien, en atención al aspecto cuestionado por el recurrente, la Entidad mediante el citado informe decidió dejar sin efecto la absolución de la consulta y/u observación en cuestión, no acogiendo la misma, manteniendo la característica de “Viscosidad y/o Concentración de 18 Centipoise”, con la cual se determinó la pluralidad de proveedores y marcas, sin precisar que el porcentaje de EVOH será al 6%.

En atención a ello, se puede colegir, que la Entidad como mejor conocedora y responsable de su requerimiento, decidió rectificar la respuesta brindada con ocasión del pliego absolutorio, con lo cual, no se estaría incluyendo condiciones adicionales a

⁶ Remitido mediante el Expediente N° 2024-0144064 de fecha 22 de octubre de 2024.

lo previsto en el requerimiento inicial, manteniendo la pluralidad de proveedores y marcas.

En ese sentido, considerando el análisis de los párrafos precedentes y dado que la pretensión del recurrente se encuentra orientada a que se deje sin efecto la absolución de la consulta y/u observación N° 3; y en tanto, la Entidad recién mediante su informe precisó que dejará sin efecto dicha absolución, no acogiendo la misma; este Organismo Técnico Especializado ha decidido **ACOGER** el presente cuestionamiento, por lo que, se implementarán las disposiciones siguientes:

- Se **deberá dejar sin efecto** la absolución de la consulta y/u observación N° 3 del pliego absolutorio.
- Se **deberá tomar en cuenta**⁷ como absolución de la consulta y/u observación N° 3, lo precisado por la Entidad mediante su INFORME N°005-2024-CS-LP-07-2024-INSN-SB-1.
- Corresponderá al Titular de la Entidad **implementar las directrices** pertinentes en futuros procedimientos de selección, a fin que el comité de selección cumpla con **absolver de forma clara, precisa y motivada todas las peticiones formuladas por los participantes en sus consultas u observaciones**, permitiendo reducir el número de aspectos que deberán ser corregidos o saneados con ocasión de la elevación de cuestionamientos.
- Se **dejará sin efecto y/o ajustará** todo extremo del pliego absolutorio, las Bases e informe técnico que se oponga a las disposiciones previstas en los párrafos anteriores.

Finalmente, cabe precisar que, de conformidad con el artículo 9 de la Ley, los funcionarios y servidores que intervienen en el proceso de contratación encargados de elaborar el requerimiento, indagación de mercado, el pliego absolutorio y **el Informe Técnico, así como la atención de los pedidos de información requeridos**, en virtud a la emisión del presente pronunciamiento, con independencia del régimen jurídico que los vincule a la Entidad, **son responsables de la información que obra en los actuados para la adecuada realización de la contratación**.

Cuestionamiento N° 2

Respecto a la “Denominación de bienes similares”.

El participante **BE DAY GROUP S.A.C.** cuestionó la absolución de la consulta y/u observación N° 4, indicando que si bien mediante la citada consulta y/u observación se solicitó ampliar la experiencia del postor en la especialidad y que esta considere la experiencia adquirida en “dispositivos médicos en general”, la Entidad decidió no aceptar dicha solicitud. En relación a ello el recurrente señaló que la respuesta de la Entidad no fue motivada pues sólo indicó que cuenta con pluralidad de postores

⁷ Resulta pertinente precisar que, la presente disposición deberá ser considerada en la etapa correspondiente, no requiriendo su implementación y/o integración en las Bases Integradas definitivas.

obtenida en el estudio de mercado, además observó que la Entidad en otras consultas y/u observaciones con pedidos similares y que modificarían el requerimiento si aceptó modificar su requerimiento, pero en la consulta y/u observación materia de análisis se negó a modificar la experiencia del postor en la especialidad, notándose criterios contrarios por parte de la Entidad ante pedidos similares. Por lo tanto, la pretensión del recurrente consiste en que **se acepte ampliar la definición de bienes similares y se considere la experiencia en “dispositivos médicos en general”**.

Pronunciamiento

De la revisión del literal B del numeral 3.2 del Capítulo III de la Sección específica de las Bases de la convocatoria, se aprecia que la Entidad consignó como bienes similares, lo siguiente:

“(...)

*Se consideran **bienes similares** a los siguientes: Microcatéter 1.5 Fr x 165 cm con punta desprendible, Micro Guía, Agente para embolización líquida a base de copolímero, catéter intracraneal de Soporte Distal”.*

(El subrayado y resaltado es agregado).

Es así que, mediante la consulta y/u observación N° 4, se solicitó ampliar la denominación de bienes similares a “dispositivos médicos en general”, bajo el argumento de que, solo considerar ciertos bienes similares, no guarda relación y coherencia con el objeto de la convocatoria de dispositivo médico y limita la participación de postores.

Ante lo cual, el comité de selección decidió no acoger lo solicitado; indicando que al considerar como bienes similares lo precisado en el requerimiento, corresponde al bien a contratar, considerando que las características y/o especificaciones técnicas requeridas forman parte del requerimiento elaborado sobre la base de la necesidad del área usuaria; añadiendo que, sobre la base del requerimiento se ha efectuado la indagación de mercado que ha determinado la existencia de pluralidad de proveedores y marcas que cumplen a cabalidad el mismo, no existiendo vulneración alguna a la normativa de contrataciones del Estado.

En ese contexto, y teniendo en cuenta lo cuestionado por el recurrente, respecto a la absolución señalada en los párrafos precedentes, la Entidad mediante INFORME N°007-2024-CS-LP-07-2024-INSN-SB-1 ⁸, señaló lo siguiente:

“(...)

*Asimismo, **el área usuaria informa que los bienes similares detallados en dicho requisito de calificación corresponden a dispositivos indispensables en procedimientos endovasculares de panangiografía y embolización, por lo que dicho requisito se mantiene, dado que las especificaciones técnicas requeridas forman parte del requerimiento elaborado sobre la base de la necesidad del área usuaria.***

⁸ Remitido mediante el Expediente N° 2024-0150317 de fecha 31 de octubre de 2024.

Se indica que la SUSTANCIA PARA SISTEMA EMBOLIZANTE X 3 ml" es indispensable en los procedimientos endovasculares de Panangiografía y embolización por lo tanto los dispositivos similares que se han colocado: (...)

*Acotando que, en las Bases Estándar, se establece que, corresponde a la Entidad definir aquellos bienes similares al objeto de la contratación que los postores deben tener en cuenta a fin de acreditar el requisito de calificación "Experiencia del postor en la especialidad". Aunado a ello, cabe indicar que, la Dirección Técnica Normativa mediante la Opinión N° 001- 2017/DTN, establece que "(...)". En tal sentido, corresponde señalar que, la normativa de contrataciones del Estado dispone que la experiencia del postor en la contratación de bienes se mide a través de su facturación, la cual puede acreditarse mediante contratos u órdenes de compra, y su respectiva conformidad o constancia de prestación; o comprobantes de pago, en atención a bienes iguales o similares, siendo que, **es responsabilidad de la Entidad determinar los bienes similares; es decir, los bienes que comparten ciertas características esenciales con el objeto contractual.***

Finalmente, es preciso indicar que sobre la base del requerimiento se ha efectuado la información de mercado que ha determinado la existencia de pluralidad de proveedores y marcas que cumplen a cabalidad el mismo; siendo así, no existe vulneración alguna a la normativa de contrataciones del Estado, por tanto, el presente procedimiento de selección no restringe o limita la participación de los postores".

(El subrayado y resaltado es agregado).

De manera previa, es importante indicar que, este Organismo Técnico Especializado en diversos documentos ha señalado que la **“experiencia”** -que se acredita según las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado- **es la destreza adquirida por la reiteración de determinada conducta en el tiempo**; es decir, por la habitual ejecución de una prestación.

Al respecto, cabe precisar que, las Bases Estándar objeto de la presente contratación, establece, entre otros, el requisito de calificación “experiencia del postor en la especialidad”, el cual se acreditará mediante el monto facturado acumulado durante los ocho (8) años anteriores a la presentación de ofertas, siendo que, la Entidad deberá para ello precisar cuáles son los bienes calificados como “similares” para su acreditación”.

Así, en diversos Pronunciamientos, se ha precisado que **“similar”** comprende todo aquello que guarde semejanza o parecido, es decir, que compartan ciertas características esenciales, referidas a su naturaleza, uso, función, entre otras.

Aunado a ello, es conveniente señalar que la Dirección Técnico Normativa mediante la Opinión N° 001-2017/DTN, se pronunció respecto al término “similar”, precisando lo siguiente:

*“(…) “similares” a **aquellos que guarden semejanza o parecido**, es decir, que compartan ciertas características esenciales, referidas a su naturaleza, uso, función, entre otras (...)*” *(El subrayado y resaltado es nuestro).*

En tal sentido, corresponde señalar que, la Entidad tiene la potestad de determinar en calidad de requisito de calificación, a la “experiencia del postor en la especialidad”,

para lo cual, deberá precisar los bienes que tengan naturaleza semejante a la que se desea contratar, en calidad de similares, a fin que los potenciales postores puedan estructurar adecuadamente el monto facturado acumulado; y se garantice la predictibilidad en la calificación de la ofertas por parte del comité de selección.

Ahora bien, en atención a lo cuestionado por el recurrente, la Entidad mediante el citado informe decidió mantener la definición de bienes similares consignada en su requerimiento, argumentando que los bienes similares detallados en dicho requisito de calificación corresponden a bienes que comparten ciertas características esenciales con el objeto contractual, además señaló que dicho requerimiento cuenta con la existencia de pluralidad de proveedores y marcas.

De lo expuesto, se puede colegir que, la Entidad como mejor conocedora de sus necesidades y responsable de la elaboración del requerimiento con ocasión de su informe brindó mayores argumentos por los cuales ratificó su requerimiento respecto a la definición de bienes similares consignada en la experiencia del postor en la especialidad, siendo que dicha decisión se estriba en la potestad que tiene la Entidad en determinar qué bienes serán considerados como similares para que los potenciales postores puedan acreditar la experiencia del postor en la especialidad.

De otro lado, de la revisión de los numerales 3.2 y 3.3 del Formato “Resumen Ejecutivo de las actuaciones preparatorias (Bienes)”, se advierte que, la Entidad habría declarado la existencia de pluralidad de proveedores y marcas en capacidad de cumplir con el requerimiento.

En ese sentido, considerando el análisis de los párrafos precedentes y dado que la pretensión del recurrente se encuentra orientada a que se acepte ampliar la definición de bienes similares y se considere la experiencia en “dispositivos médicos en general”; y en tanto, la Entidad brindó mayores alcances que respaldan su decisión de no acoger lo solicitado manteniendo su requerimiento; este Organismo Técnico Especializado ha decidido **NO ACOGER** el presente cuestionamiento, máxime si la Entidad declaró la existencia de pluralidad de proveedores y marcas en la capacidad de cumplir con el íntegro del requerimiento lo cual incluye la forma de acreditación de la experiencia del postor en la especialidad.

Finalmente, cabe precisar que, de conformidad con el artículo 9 de la Ley, los funcionarios y servidores que intervienen en el proceso de contratación encargados de elaborar el requerimiento, indagación de mercado, el pliego absolutorio y el Informe Técnico, así como la atención de los pedidos de información requeridos, en virtud a la emisión del presente pronunciamiento, con independencia del régimen jurídico que los vincule a la Entidad, son responsables de la información que obra en los actuados para la adecuada realización de la contratación.

Cuestionamiento N° 3

Respecto a la “Unidad de medida centistokes”.

El participante **BE DAY GROUP S.A.C.** cuestionó la absolución de la consulta y/u observación N° 5, indicando que si bien mediante la citada consulta y/u observación

se solicitó considerar también la unidad de medida “centistokes” para la característica técnica “Viscosidad y/o Concentración”, dado que ésta sólo consigna el término “centipoise”, la Entidad decidió no aceptar dicha solicitud. En relación a ello el recurrente señaló que la respuesta de la Entidad no fue motivada pues sólo indicó que cuenta con pluralidad de postores obtenida en el estudio de mercado, además observó que si bien en el estudio de mercado participaron dos (2) empresas, tales como ALC MEDICAL EIRL y CARDIO PERFUSION E.I.R.LTDA, el bien ofertado por la empresa ALC MEDICAL EIRL de marca “ONIX” no cumpliría con el término “centipoise”, según lo publicado en la web referente a dicha marca⁹; por lo que solo existe una marca en el mercado que cumple con el término “centipoise”, siendo este, el producto ofertado por la empresa CARDIO PERFUSION E.I.R.LTDA con la marca “EMBOFLU”. Por lo tanto, la pretensión del recurrente consiste en que **se amplíe la unidad de medida de la característica técnica Viscosidad y/o concentración de 18 “Centipoise” y se considere también el término “centistokes”.**

Pronunciamiento

De la revisión del “Anexo N° 03-RTM” del numeral 3.1 del Capítulo III de la Sección específica de las Bases de la convocatoria, se aprecia que la Entidad consignó lo siguiente:

“Anexo N° 03-RTM ESPECIFICACIÓN (...)”	
(...)	
CARACTERÍSTICAS	Material: (...) • Viscosidad y/o concentración de 18 <u>Centipoise</u>
(...)	
(...)”.	

(El subrayado y resaltado es agregado).

Es así que, mediante la consulta y/u observación N° 5, se solicitó aceptar también la unidad de medida “centistokes”, ya que no afecta la funcionalidad del producto y permite la pluralidad de postores; y, en caso ello se acepte, se valide y demuestre que en el estudio de mercado hay pluralidad de postores con la unidad “centipoise”; bajo el argumento de que, la característica de Viscosidad y/o Concentración de 18 con la denominación “centipoise” limita la compra a un solo proveedor, existiendo un presunto direccionamiento.

Ante lo cual, el comité de selección decidió no acoger lo solicitado; indicando que las características y/o especificaciones técnicas requeridas forman parte del requerimiento, elaborado sobre la base de la necesidad del área usuaria, ya que, el manejo por neurocirugía endovascular debe ser completo para dispositivos de

⁹ Muestra en el título “formulations” lo siguiente: “Onyx™ 18 LES (6% EVOH, viscosity of 18 cSt)”, “Onyx™ 34 LES (8% EVOH, viscosity of 34 cSt)” y “8% EVOH, viscosity of 34 cSt”.

<https://europe.medtronic.com/xd-en/healthcare-professionals/products/cardiovascular/peripheral-embolization/onyx-liquid-embolic-system.html>

abordaje y despliegue, necesitándose viscosidad y/o concentración de 18 centipoise; y, añadiendo que, sobre la base del requerimiento se ha efectuado la indagación de mercado en el que se determinó la existencia de pluralidad de proveedores y marcas que cumplen a cabalidad el mismo, no existiendo vulneración alguna a la normativa de contrataciones del Estado.

En ese contexto, y teniendo en cuenta lo cuestionado por el recurrente, respecto a la absolución señalada en los párrafos precedentes, mediante INFORME N°005-2024-CS-LP-07-2024-INSN-SB-1¹⁰, la Entidad señaló lo siguiente:

“(…)
Mediante Informe de Indagación de Mercado N° 05-2024-PS-UAD-INSNSB/EPLD, se determinó la existencia de pluralidad de marcas y postores que están en la capacidad de cubrir la necesidad del área usuaria. De esta manera, el Comité de Selección demuestra que no se requiere acoger o aceptar lo solicitado por la empresa participantes puesto que el área usuaria consideró que se necesita Viscosidad y/o Concentración de 18 Centipoise.

ANÁLISIS:

Sobre este punto el área usuaria en coordinación con el área técnica especializada, analizó la consulta y se decidió no acoger la observación del postor ya que se puede constatar en el estudio de mercado hubo pluralidad de postores.

Cabe precisar que, de acuerdo con lo establecido en el numeral 29.8 del artículo 28 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que "el área usuaria de la Entidad es la responsable de la adecuada formulación del requerimiento de bienes, servicios u obras --según corresponda--, debiendo asegurar la calidad técnica de la contratación y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de contratación". ”.

(El subrayado y resaltado es agregado).

Asimismo, mediante INFORME N°007-2024-CS-LP-07-2024-INSN-SB-1¹¹, la Entidad señaló lo siguiente:

“(…)
Ahora bien, el Órgano Encargado de las Contrataciones remitió, entre otros, las cotizaciones de diversos proveedores y el Formato de Cuadro Comparativo (bienes), siendo que, del contenido de este último documento, se aprecia que se realizó la Indagación de Mercado utilizando como fuentes: i) la cotización de la empresa "ALC MEDICAL EIRL", ii) la cotización de la empresa (...) y iii) el precio histórico.

Cabe señalar que conforme a la cotización de fecha 03.05.2024 de la empresa ALC MEDICAL EIRL, no especifica la característica viscosidad y/o concentración de 18 Centipoise, ésta presenta la Declaración Jurada de Cumplimiento de Requerimientos Técnicos Mínimos, en el cual señala expresamente el cumplimiento de las Especificaciones Técnicas en su totalidad, tal como se muestra en la siguiente: (…).

(*) Cabe advertir que, en las cotizaciones remitidas por los proveedores, declaran que su

¹⁰ Remitido mediante el Expediente N° 2024-0144064 de fecha 22 de octubre de 2024.

¹¹ Remitido mediante el Expediente N° 2024-0150317 de fecha 31 de octubre de 2024.

oferta cumple con todo lo exigido en las especificaciones técnicas. En ese sentido, en aplicación del principio de "presunción de veracidad", consagrado en el Numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, de aplicación supletoria en los procedimientos de contratación estatal, **se tienen por válidas las cotizaciones presentadas.**

Información adicional a la Indagación de Mercado

Teniendo en cuenta que, en la cotización de fecha 03.05.2024 de la empresa ALC MEDICAL EIRL, adjuntó el Registro Sanitario N° DM14028E en el cual se encuentra el bien objeto de la contratación. (...).

Durante el ejercicio fiscal 2022, la Entidad convocó el procedimiento de selección Adjudicación Simplificada N° 03-2022-INSN-SB, teniendo como postor que presentó su oferta, a la empresa ALC MEDICAL EIRL en cuya oferta adjunta el Registro Sanitario N° DM14028E en el cual se encuentra el bien objeto de la contratación.
(...)

Asimismo, se evidencia la Ficha técnica en el que especifica el cumplimiento de la característica técnica en cuestión.
(...)

Formulations

Onyx is available in three different formulations: Onyx 18, Onyx 20 and Onyx 34. The numbers indicate the viscosity in centipoise (cps) at 40 °C. Accordingly, Onyx 18 fea-

(...)”.

(El subrayado y resaltado es agregado).

Al respecto, cabe señalar que, en el artículo 16 de la Ley y el artículo 29 del Reglamento, se establece que el área usuaria es la responsable de la elaboración del requerimiento (en el caso de bienes, las especificaciones técnicas y los requisitos de calificación), debiendo estos contener la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación y las condiciones en las que debe ejecutarse aquella.

Asimismo, es preciso señalar que a través de la Opinión N° 002-2020/DTN se indicó que el área usuaria es la dependencia que cuenta con los conocimientos técnicos necesarios para definir las características técnicas de los bienes, servicios y obras que se habrán de contratar.

Por su parte, el numeral 32.1 del artículo 32 del Reglamento establece que, en el caso de bienes y servicios distintos a consultorías de obra, sobre la base del requerimiento, el órgano encargado de las contrataciones tiene la obligación de realizar indagaciones en el mercado para determinar el valor estimado de la contratación.

Así, el numeral 32.3 del mismo artículo señala que la indagación de mercado contiene el análisis respecto de la pluralidad de marcas y postores, así como, de la posibilidad de distribuir la buena pro, precisando, además, que en caso solo exista una marca en el mercado, dicho análisis incluye pluralidad de postores.

Como se advierte, en la indagación de mercado la Entidad debe lograr no solo obtener el valor estimado, sino también validar su requerimiento a través de la información que doten los agentes del mercado, siendo que esta permita determinar que en realidad existen dos (2) o más proveedores y marcas que pueden atender la necesidad de la Entidad.

Ahora bien, en atención al aspecto cuestionado por el recurrente, la Entidad a través de los citados informes decidió ratificar su requerimiento en lo referido a no incluir la unidad de medida “centistokes” como parte de la especificación técnica “Viscosidad y/o concentración de 18 Centipoise”, dado que dicha especificación técnica cuenta con pluralidad de proveedores y marcas.

Asimismo señaló que si bien la empresa ALC MEDICAL EIRL, en su cotización no especificó la característica viscosidad y/o concentración de “18 Centipoise”, ésta presentó la Declaración Jurada de Cumplimiento de Requerimientos Técnicos Mínimos, en el cual señala expresamente el cumplimiento de las Especificaciones Técnicas en su totalidad, además de la revisión de la oferta presentada por la citada empresa en la Adjudicación Simplificada N° 03-2022-INSN-SB se aprecia la ficha técnica del bien con Registro Sanitario N° DM14028E, el mismo que fue cotizado en el presente procedimiento, especifica el cumplimiento de la característica técnica “viscosidad y/o concentración de 18 Centipoise”.

De lo expuesto, se puede colegir que la Entidad como mejor conocedora y responsable de su requerimiento, con ocasión de sus informes técnicos decidió ratificar su requerimiento y mantener la característica “*viscosidad y/o concentración de 18 centipoise*”, no aceptando que la unidad de medida de la misma se amplíe a “centistokes”; considerando que existe pluralidad de proveedores y marcas en la capacidad de cumplir con la totalidad del requerimiento, lo cual incluye, la cuestionada característica técnica.

En ese sentido, considerando el análisis de los párrafos precedentes y dado que la pretensión del recurrente se encuentra orientada a que se amplíe la unidad de medida de la característica técnica Viscosidad y/o concentración de 18 “Centipoise” y se considere también el término “centistokes”; y en tanto, la Entidad brindó mayores alcances que respaldan su decisión de no aceptar que se incluya el término “centistokes” para lo cual además acreditó la existencia de pluralidad de proveedores y marcas; este Organismo Técnico Especializado ha decidido **NO ACOGER** el presente cuestionamiento.

Finalmente, cabe precisar que, de conformidad con el artículo 9 de la Ley, los funcionarios y servidores que intervienen en el proceso de contratación encargados de elaborar el requerimiento, indagación de mercado, el pliego absolutorio y **el Informe Técnico, así como la atención de los pedidos de información requeridos**, en virtud a la emisión del presente pronunciamiento, con independencia del régimen jurídico que los vincule a la Entidad, **son responsables de la información que obra en los actuados para la adecuada realización de la contratación**.

3. ASPECTOS REVISADOS DE OFICIO

Si bien el procesamiento de la solicitud de pronunciamiento, por norma, versa sobre los supuestos cuestionamientos derivados de la absolución de consultas y/u observaciones, y no representa la convalidación de ningún extremo de las Bases, este Organismo Técnico Especializado ha visto por conveniente hacer indicaciones puntuales a partir de la revisión de oficio, según el siguiente detalle:

3.1. Documentos para perfeccionamiento de contrato

De la revisión del numeral 2.3 del Capítulo II de la Sección Específica de las Bases integradas, se aprecia que la Entidad consignó lo siguiente:

“(…)
a) *Garantía de fiel cumplimiento del contrato. Carta Fianza de ser el caso.*
b) *Garantía de fiel cumplimiento por prestaciones accesorias, de ser el caso.*
“(…)”

Al respecto cabe señalar que la información consignada en el literal a) no guarda congruencia con lo establecido en la Bases estándar pues se consigna el texto “*Carta Fianza de ser el caso*”, asimismo respecto al literal b), si bien se solicita presentar la “*Garantía de fiel cumplimiento por prestaciones accesorias*”; no obstante, no se aprecia que la contratación contenga dichas prestaciones; por lo que, con ocasión de la integración definitiva de Bases, se implementarán las siguientes disposiciones:

- Se **adecuará** del numeral 2.3 del Capítulo II de la Sección de las Bases integradas definitivas, el siguiente texto tachado:

“(…)
a) *Garantía de fiel cumplimiento del contrato. ~~Carta Fianza de ser el caso.~~*
b) *~~Garantía de fiel cumplimiento por prestaciones accesorias, de ser el caso.~~*
“(…)”

- Se **dejará sin efecto y/o ajustará** todo extremo del pliego absolutorio, las Bases o informe técnico que se oponga a la disposición prevista en el párrafo anterior.

3.2. Duplicidad de requisitos de calificación

De la revisión del acápite 17 consignado en el numeral 3.1 del Capítulo III de la sección específica de las Bases integradas, se advierte que estos se encuentran inmersos en los requisitos de calificación consignados en el numeral 3.2 “Requisitos de calificación” del mismo capítulo. Por lo tanto, a fin de evitar confusión en los proveedores, y considerando que en el numeral 3.2 “requisitos de calificación” contendría la información según los lineamientos de las Bases Estándar objeto de la presente convocatoria, se implementarán las disposiciones siguientes:

- Se **suprimirá** el acápite 17 del numeral 3.1 del Capítulo III de la sección Específica de las Bases integradas definitivas.

- Se **dejará sin efecto y/o ajustará** todo extremo del pliego absolutorio, las Bases o informe técnico que se oponga a la disposición prevista en el párrafo anterior.

3.3. Respecto al Anexo N° 7 – Declaración jurada de cumplimiento de condiciones para la aplicación de la exoneración del IGV

De la revisión de las Bases Integradas de la presente contratación, se aprecia que contiene el Anexo N° 7 – “Declaración jurada de cumplimiento de condiciones para la aplicación de la exoneración del IGV”, no obstante, se advierte que la Entidad no ha establecido un listado de documentación de presentación facultativa dentro de las Bases.

Asimismo, cabe precisar que, las Bases Estándar aplicables al presente procedimiento de selección, establecen que dicho Anexo se podrá incluir “si durante la fase de actos preparatorios, las Entidades advierten que es posible la participación de proveedores que gozan del beneficio de la exoneración del IGV prevista en la Ley N° 27037, Ley de Promoción de la Inversión en la Amazonía”.

En relación a ello, de la revisión de la información del expediente de contratación se verifica que la Entidad, durante la fase de actos preparatorios, no advirtió la posibilidad de la participación de proveedores que gozan del beneficio de la exoneración del IGV prevista en la Ley N° 27037, Ley de Promoción de la Inversión en la Amazonía, además la ejecución del presente objeto de contratación, se realizará en el departamento de Lima.

En ese sentido, considerando lo señalado previamente, con ocasión de la integración definitiva de las Bases, se implementarán las siguientes disposiciones:

- Se **suprimirá** el Anexo N° 7 “Declaración jurada de cumplimiento de condiciones para la aplicación de la exoneración del IGV”, de la Sección “Anexos” de la Sección Específica de las Bases integradas definitivas.
- Se **dejará sin efecto y/o ajustará** todo extremo del pliego absolutorio, las Bases o informe técnico que se oponga a la disposición prevista en el párrafo anterior.

3.4. Respecto al Anexo N° 10

De la revisión de la Sección Anexos, la Entidad ha consignado el Anexo N° 10 “Solicitud de bonificación del cinco por ciento (5%) por tener la condición de micro y pequeña empresa”, en caso haya un ítem o ítems cuyo valor estimado corresponde a una Adjudicación Simplificada.

No obstante, de la revisión del numeral 1.2 “Objeto de la convocatoria” del Capítulo I de las Bases integradas, se aprecia que la presente contratación está conformada por un ítem, cuyo valor estimado corresponde a una Licitación Pública; por lo tanto, no corresponde la solicitud de bonificación del cinco por ciento (5%) sobre el puntaje

total obtenido, por tener la condición de micro y pequeña empresa (Anexo N°10).

En ese sentido, con ocasión de la integración definitiva de Bases, se implementarán las siguientes disposiciones:

- Se **suprimirá** el Anexo N° 10 “Solicitud de bonificación del cinco por ciento (5%) por tener la condición de micro y pequeña empresa” de la Sección “Anexos” de la Sección Específica de las Bases integradas definitivas.
- Se **dejará sin efecto y/o ajustará** todo extremo del pliego absolutorio, las Bases o informe técnico que se oponga a la disposición prevista en el párrafo anterior.

4. CONCLUSIONES

En virtud de lo expuesto, este Organismo Técnico Especializado ha dispuesto:

4.1 Se procederá a la integración definitiva de las Bases a través del SEACE, en atención a lo establecido en el artículo 72 del Reglamento.

4.2 Es preciso indicar que contra el pronunciamiento emitido por el OSCE no cabe interposición de recurso administrativo alguno, siendo de obligatorio cumplimiento para la Entidad y los proveedores que participan en el procedimiento de selección.

Adicionalmente, cabe señalar que, las disposiciones vertidas en el pliego absolutorio que generen aclaraciones, modificaciones o precisiones, priman sobre los aspectos relacionados con las Bases integradas, salvo aquellos que fueron materia del presente pronunciamiento.

4.3 Una vez emitido el pronunciamiento y registrada la integración de Bases definitivas por el OSCE, corresponderá al comité de selección **modificar** en el cronograma del procedimiento, las fechas del registro de participantes, presentación de ofertas y otorgamiento de la buena pro, teniendo en cuenta que, entre la integración de Bases y la presentación de propuestas no podrá mediar menos de siete (7) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la publicación de las Bases integradas en el SEACE, conforme a lo dispuesto en el artículo 70 del Reglamento.

4.4 Finalmente, se recuerda al Titular de la Entidad que el presente pronunciamiento no convalida extremo alguno del procedimiento de selección.

Jesús María, 7 de noviembre de 2024

Código: 6.1, 6.3, 12.6 y 14.3.