

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA GENERAL N° 202 - 2020-GG-EPS.EMAPICA S.A**

**Expediente** : 1773-2020-EPS EMAPICA S.A/GG.  
**Impugnante** : FARECO S.A.  
**Acto impugnado** : OTORGAMIENTO DE BUENA PRO.  
**Materia** : APELACIÓN CONTRA ACTO DE OTORGAMIENTO DE LA BUENA PRO.

**Sumilla** : Se declara fundado recurso de apelación interpuesto por la empresa FARECO S.A contra el acto de otorgamiento de la buena pro de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, para la adquisición de equipos de cloración, contenido en el documento denominado: "Acta de Evaluación de Propuestas" de fecha 05 de agosto del 2020.

Ica, 25 de agosto de 2020.

**I. ANTECEDENTES**

Que, con fecha 27 de julio del 2020, la EPS EMAPICA S.A convocó la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A – Primera Convocatoria – para la "Adquisición de Equipos de Cloración", con un valor referencial de S/. 50,445.00 (Cincuenta mil cuatrocientos cuarenta y cinco con 00/100 soles).

Que, con fecha 04 de agosto del 2020 se llevó a cabo la presentación electrónica de las ofertas a través del SEACE.

Que, el día 05 de agosto del 2020 se llevó a cabo la evaluación y calificación de las mismas, luego de la cual, el Comité de Selección<sup>1</sup> del Procedimiento de Selección de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A – Primera Convocatoria – para la "Adquisición de Equipos de Cloración", mediante Acta de la misma fecha, le adjudicó la buena pro a la empresa R-CHEMICAL S.A.C.

Que, mediante escrito S/N recepcionado el día 12 de agosto del 2020, a través de mesa de partes virtual de la EPS EMAPICA S.A, la empresa FARECO S.A, interpuso recurso de apelación contra el acto de otorgamiento de la buena pro de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, solicitando la descalificación de la oferta presentada por la empresa R-CHEMICAL S.A.C, se adopte un nuevo orden de prelación y se le otorgue la buen pro.

Que, en merito a lo dispuesto en el inciso c) del numeral 125.2 del artículo 125 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, se corrió traslado de la apelación presentada por la empresa FARECO S.A a los postores que tengan interés directo en la resolución de la apelación y se procedió a la publicación del referido recurso y sus anexos a través del SEACE<sup>2</sup>.

Que, mediante escrito S/N recepcionado el día 19 de agosto del 2020<sup>3</sup>, través de mesa de partes virtual de la EPS EMAPICA S.A, la empresa R-CHEMICAL S.A.C, absolvió el traslado del recurso de apelación presentado por la empresa FARECO S.A.

<sup>1</sup> Designado mediante Resolución de Gerencia General N° 177-2020-GG-EPS EMAPICA S.A de fecha 10 de julio del 2020.

<sup>2</sup> Publicación realizada con fecha 17 de agosto del 2020.

<sup>3</sup> Dentro del plazo establecido en el inciso d) del inciso 125.2 del artículo 125 del Reglamento de Contrataciones del Estado.

## II. ANÁLISIS

### 2.1. Procedencia del recurso

El artículo 41 de la Ley de Contrataciones del estado<sup>4</sup>, establece que las discrepancias que surjan entre la Entidad y los participantes o postores en un procedimiento de selección, solo pueden dar lugar a la Interposición del recurso de apelación. A través de dicho recurso se pueden impugnar los actos dictados durante el desarrollo del procedimiento hasta antes del perfeccionamiento del contrato, conforme a lo que establezca el Reglamento.

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 que este despacho pueda emitir un pronunciamiento válido sobre la causa que nos ocupa, debe verificar - en primer lugar- que no se configure alguna de las causales de improcedencia establecidas en el artículo 123° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en cuyo caso deberá declarar improcedente el recurso interpuesto, sin conocer el caso ni emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia.

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

Respecto a la competencia, debe considerarse que el numeral 117.1 del artículo 117° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que: *"En procedimientos de selección cuyo valor estimado o valor referencial sea igual o menor a cincuenta (50) UIT, el recurso de apelación se presenta ante la Entidad convocante, y es conocido y resuelto por su Titular. Cuando el valor referencial del procedimiento de selección sea mayor a dicho monto o se trate de procedimientos para implementar o extender Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, el recurso de apelación se presenta ante y es resuelto por el Tribunal"*.

Dicho ello y dado que en el presente caso el recurso de apelación ha sido interpuesto respecto de una Adjudicación Simplificada, cuyo valor referencial total asciende al monto de S/. 50,445.00 (Cincuenta mil cuatrocientos cuarenta y cinco con 00/100 soles), y siendo que dicho monto resulta menor a 50 UIT (215.000.00), se colige que la Entidad es competente para conocer y resolver dicho recurso.

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

Sobre el particular, el artículo 118 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado ha establecido taxativamente los actos que no son impugnables 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 vi) Las contrataciones directas.

<sup>4</sup> Modificada mediante Decreto Legislativo N° 1444 publicado con de fecha 16 de diciembre del 2018.



**“AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD”**

En ese sentido, siendo que la empresa FARECO S.A ha interpuesto recurso de apelación contra el acto de otorgamiento de la buena del procedimiento de selección, solicitando la descalificación de la oferta presentada por la empresa R-CHEMICAL S.A.C, se adopte un nuevo orden de prelación y se le otorgue la buen pro, se advierte que, los actos objeto del presente recurso no se encuentran comprendidos en la lista de actos inimpugnables.

**c) Sea interpuesto fuera del plazo.**

El artículo 119 del precitado Reglamento establece que la apelación contra el otorgamiento de la buena pro o contra los actos dictados con anterioridad a ella debe interponerse dentro de los ocho (8) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro, mientras que en el caso de Adjudicaciones Simplificadas, Selección de Consultores Individuales y Comparación de Predios, el plazo es de cinco(5) días hábiles siguientes de haberse notificado el otorgamiento de la buena pro.

En concordancia con ello, el artículo 76 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.

En ese sentido, de la revisión del SEACE, se aprecia que el otorgamiento de la buena pro se registró el 05 de agosto de 2020; por tanto, en aplicación de lo dispuesto en el precitado artículo, la empresa FARECO S.A contaba con un plazo de cinco (5) días hábiles para interponer el recurso de apelación, esto es, hasta el 12 de agosto de 2020.

Que, de la revisión del expediente, se puede apreciar que la empresa FARECO S.A, interpuso recurso de apelación mediante escrito S/N, recepcionado el día 12 de agosto del 2020, a través de mesa de partes virtual de la EPS EMAPICA S.A, 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.**

Que, de la revisión del recurso de apelación, se aprecia que éste se encuentra suscrito por el Ing. José Antonio Cavero Gereda, Director – Gerente de FARECO S.A<sup>5</sup>., conforme se aprecia en el certificado de vigencia poder anexo al recurso de apelación.

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

<sup>5</sup> Conforme se dispone en el en el asiento C00004 de la partida N° 00749958 del Registro de Personas Jurídicas de la Oficina Registral de Lima.

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

En el presente caso, el impugnante cuenta con interés para obrar, debido a que la decisión del Comité de Selección, de admitir la oferta presentada por R-CHEMICAL, afecta su interés de accederla buena pro. Asimismo, el Impugnante cuenta con legitimidad procesal para cuestionar la admisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL, así como también para cuestionar el otorgamiento de la buena pro al referido postor.

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

En el caso concreto, la oferta del Impugnante no obtuvo la buena pro del procedimiento de selección.

**i) La conexión lógica entre los hechos expuestos en el recurso y el petitorio del mismo.**

En el caso de autos, FARECO S.A, solicita la descalificación de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C. se adopte un nuevo orden de prelación y se le otorgue la buena pro. 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 123 del Reglamento, por lo que corresponde emitir pronunciamiento sobre los asuntos propuestos.

**2.2. Fijación de Puntos Controvertidos:**

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 literal d) del inciso 125.2 del artículo del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, 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 legal. La determinación de puntos controvertidos se sujeta a lo expuesto por las partes en dichos escritos, sin perjuicio de la presentación de pruebas y documentos adicionales que coadyuven a la resolución de dicho procedimiento"*.

Asimismo, debe considerarse que el mencionado precepto normativo, además señala que: *"El postor o postores emplazados deben absolver el traslado del recurso interpuesto en un plazo no mayor a tres (3) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificado a través del SEACE"*.

Dicha posición resulta concordante con lo dispuesto en el literal b) del artículo 127 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en virtud del cual la resolución expedida por el Entidad 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 en su recurso y por los demás intervinientes en el procedimiento de impugnación al absolver oportunamente el traslado del recurso de apelación"*.



"AÑO DE LA UNIVERSALIZACIÓN DE LA SALUD"

Considerando la interposición del recurso y el traslado efectuado a través del SEACE, cabe advertir que el Adjudicatario presentó oportunamente la absolución al mismo, sin haber cuestionado otros aspectos de la oferta del Impugnante que no estén relacionados con el recurso de apelación.

En consecuencia, únicamente pueden ser materia de análisis los puntos controvertidos que se originen de los argumentos oportunamente expuestos en el recurso de apelación y en la absolución de éste. En el marco de lo indicado, el único punto controvertido consiste en determinar si la oferta presentada por la empresa R-CHEMICAL cumple con presentar la documentación de presentación obligatoria para su admisión.

**2.3. UNICO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si la oferta presentada por R.CHEMICAL S.A.C contiene la documentación de presentación obligatoria para su admisión.**

**2.3.1. Respecto al cumplimiento de la presentación de la documentación adicional para acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas con la presentación de folletos, instructivos, catálogos o similares.**

**2.3.1.1. Posición del impugnante**

- ✚ "De acuerdo a la aclaración de la Entidad a la consulta N° 10 de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, el postor R-CHEMICAL debió presentar documento del FABRICANTE como parte de los documentos de presentación obligatoria (documentos de admisión), que avalen el cumplimiento de lo solicitado en las bases y que debieron guardar relación con las especificaciones técnicas de las bases y del bien ofertado exigida en las Bases del procedimiento de selección, sin embargo el postor R-Chemical (quien es distribuidos y no fabricante) presentó especificaciones técnicas y brochure en hoja membretada de su propia empresa, con dirección en San Borja Lima, cuando el fabricante es la empresa Chlorinators Incorporated, fabricante de la marca Regal, que está domiciliada en USA, marca ofrecida por el postor, contraviniendo lo indicado por la Entidad, por lo que su oferta no debió ser admitida".

**2.3.1.2. Posición del adjudicatario**

- ✚ "1.- Catálogos y folletos del fabricante: Documento de nuestra propuesta electrónica desde la página 6 hasta la pagina 8, son documentos redactados y facilitados por el fabricante con ayuda de su propio traductor en Colombia. Nuestra empresa ha colocado en dichos documentos su membrete electrónico para que no sean pirateados. Se adjunta folleto original (Anexo 1)":

**2.3.1.3. Posición de la EPS EMAPICA S.A**

Sobre el particular, debe precisarse que de la revisión de las bases primigenias de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, se advierte que, inicialmente, en el literal d) del numeral 2.2.1.1 – Documentos para la admisión de la oferta del capítulo II de la Sección específica de las Bases, entre la documentación que servirá para acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas, se exige que el postor presente folletos, instructivos, catálogos o similares que guarden relación con las especificaciones técnicas de las bases y del bien ofertado.

Asimismo, de la revisión del Pliego de Absolución de Consultas y Observaciones, registradas en el SEACE el día 30 de julio del 2020, se aprecia que mediante Consulta N° 10, la empresa FARECO S.A solicitó al Comité de Selección aclarar lo siguiente: "(...) Sírvase aclarar si lo que se está solicitando es: que los catálogos, folletos y/o fichas de



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

*despiece de las partes que avalen el cumplimiento de lo solicitado en las bases sea del fabricante y que deben guardar relación con las especificaciones técnicas de las bases y del bien ofertado".*

Ante la consulta formulada, el Comité de Selección a cargo de la conducción del procedimiento de selección, se pronunció en los siguientes términos: *"Efectivamente, lo que se está solicitando es: que los catálogos, folletos y/o fichas de despiece de las partes que avalen el cumplimiento de lo solicitado en las bases sea del fabricante y que guarden relación con las especificaciones técnicas de las bases y del bien ofertado".*

Posteriormente a ello, se procedió con la Integración de las Bases del referido procedimiento de selección, cuyo literal d) del numeral 2.2.1.1 -Documentos para la admisión de la oferta del capítulo II de la Sección específica de las mismas, quedo redactado de la siguiente manera: *"d) Declaración jurada de cumplimiento de las Especificaciones técnicas contenidas en el numeral 3.1 del Capítulo III de la presente sección (Anexo N° 3). Asimismo, el postor deberá de presentar documentación que servirá para acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas, como folletos o instructivos o catálogos o similares, que deben guardar relación con las especificaciones técnicas de las bases y del bien ofertado."*

Al respecto, FARECO S.A en su recurso de apelación, considera que el Comité de Selección no debió admitir la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C por no cumplir con lo dispuesto en el inciso 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que: *"Para la admisión de las ofertas, el comité de selección verifica la presentación de lo exigido en los literales a), b), c), e) y f) del artículo 52 y determina si las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas especificadas en las bases. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida"*.

En esa línea, debe precisarse que el inciso c) del artículo 52 del referido cuerpo normativo, señala que la oferta contendrá, entre otros: *declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, según corresponda"*.

Que, conforme lo señala el artículo 52 del reglamento de la Ley de contrataciones del estado, las ofertas presentadas por los postores dentro de un procedimiento de selección, deberán, contener una declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas requeridas.

Que, en el marco de dicha disposición, el literal d) del numeral 2.2.1.1 -Documentos para la admisión de la oferta del capítulo II de la Sección específica de las bases, determinó que adicionalmente a la declaración jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas, el postor debía presentar documentación adicional que acredite el cumplimiento de las mismas, mediante folletos, instructivos, catálogos o similares, disposición que en su momento fue objeto de una consulta por parte del impugnante, solicitando que se determine si la documentación adicional que se requiere debía ser expedido por el fabricante, consulta que fue absuelta señalando que en efecto se requería que la documentación adicional sea expedida por el fabricante, sin embargo, al momento de la integración de las bases, y pese a la absolución de la consulta formulada respecto a ese extremo, se procedió a integrar las bases sin incluir dicha precisión de manera textual, ni ninguna precisión que la incluya.

En ese contexto, FARECO S.A señala que pese a que en la absolución de la consulta formulada, se precisó que los documentos (folletos, instructivos, catálogos o similares)



**EL PERÚ PRIMERO**

- 📧 [sgerenciageneral@emapica.com.pe](mailto:sgerenciageneral@emapica.com.pe)
- 📍 Calle Castrovireyna N° 487-Ica
- ☎ 056-222773
- 🌐 [www.emapica.com.pe](http://www.emapica.com.pe)

**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACIÓN DE LA SALUD"**

que acrediten el cumplimiento de las especificaciones técnicas, debían ser expedidos por el fabricante, se admitió la oferta presentada por la empresa R.CHEMICAL pese a que la documentación adicional presentada por dicho postor no era expedida por el fabricante, puesto que la misma había sido presentada con membrete del mismo postor, con lo cual se advertiría que no se cumplió con la presentación de la oferta conforme lo dispone la normativa de contrataciones del Estado ni las Bases del referido procedimiento de selección.

Sobre este punto, resulta necesario precisar, que la empresa R-CHEMICAL, ganador de la buena pro, al absolver el traslado del recurso de apelación, no cuestionó la exigencia respecto a que la documentación adicional sea expedida por el fabricante, sino más bien preciso que la documentación presentada fue redactada y facilitada por el fabricante con ayuda de su propio traductor y que la inclusión del membrete de su empresa fue por un tema de "seguridad", procediendo a remitir el mismo documento sin membrete alguno.

Que, adicionalmente a ello, el impugnante sustenta su recurso de apelación, en lo dispuesto en el inciso 72.6 del artículo 72 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que: *"Cuando exista divergencia entre lo indiciado en el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases, prevalece lo absuelto en el referido pliego; sin perjuicio, del deslinde de responsabilidades correspondiente"*.

Que, si bien la normativa de contrataciones del estado, dispone que frente a una divergencia entre lo dispuesto en las Bases Integradas y lo resuelto en el pliego de absolución de consultas y observaciones, prevalece lo señalado en este último, resulta necesario determinar en principio la concepción del término "divergencia", para lo cual la Real Academia de la Lengua Española, en su versión actualizada del 2019, señala que el término divergencia significa: *"1.- Acción de divergir<sup>6</sup>; 2.- Diversidad de opiniones o caracteres"*.

Dicho ello, debe precisarse que si bien al momento de absolver la consulta formulada por FARECO S.A respecto a la precisión de que los folletos, instructivos, catálogos o similares que acrediten el cumplimiento de las especificaciones técnicas, debían ser expedidos por el fabricante y que en la integración de las bases no se incluyó dicha precisión, se advierte que en el presente caso existiría una divergencia conforme la conceptualización realizada por la Real Academia Española, puesto que como se observa en la absolución de la consulta se hace una precisión "del fabricante" que no se incluye en la etapa de integración de las bases, advirtiéndose con ello, que entre el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases existe una discrepancia, configurándose con ello, la divergencia señalada en el inciso 72.7 del Reglamento de la ley de contrataciones del estado.

Estando, así las cosas, se advierte que, para el cumplimiento de la presentación de la documentación obligatoria, los postores debían adjuntar, además de la declaración jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas, la documentación que serviría para acreditar dicho cumplimiento como folletos, instructivos, catálogos o similares del fabricante, conforme se absolvió en la consulta N° 10.

Que, en el caso de autos, y luego de la revisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se puede advertir que efectivamente éste remitió la descripción de su equipo mediante un folleto membretado por su propia empresa y no por el fabricante (Chlorinators Incorporated), conforme se precisó en la absolución de la consulta N° 10, asimismo, se advierte que en el escrito de absolución de traslado del

<sup>6</sup> Según la Real Academia Española en su versión actualizada significa: discordar, discrepar".



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

recurso de apelación, R-CHEMICAL S.A.C. vuelve a remitir el mismo documento sin el membrete de su empresa, ni ninguna otra anotación que permita verificar que dicha documentación fue expedida por el fabricante, más aun señala que el referido documento fue remitido por el mismo fabricante con ayuda de su propio traductor, sin remitir documentación que acredite lo antes señalado.

En este punto, resulta necesario señalar que el artículo 59 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, respecto al idioma de la documentación y otras formalidades, señala que los documentos que acompañan a las ofertas, deben presentarse en idioma español, o en caso no figuren en idioma español, se presenta la respectiva traducción por traductor público juramentado o traductor colegiado certificado, según corresponda, salvo el caso de la información técnica complementaria contenida en folletos, instructivos, catálogos o similares, que puede ser presentada en el idioma original.

Como se advierte, la normativa de contrataciones del estado, faculta a los postores a presentar dentro de su oferta documentación contenida en folletos, instructivos, catálogos o similares que contenga información técnica complementaria en su idioma original.

Sin embargo, y habiendo quedado establecido que la documentación de presentación obligatoria exigía que además de presentar la declaración jurada de cumplimiento de especificaciones técnicas se debía remitir documentación adicional que acreditara el cumplimiento de las especificaciones técnicas, como folletos, instructivos, catálogos o similares, se advierte que en el caso de autos, se admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C pese a que como se ha señalado, la documentación técnica contenida en el folleto adjunto a la misma, se encontraba membretado por la propio postor, como si fuera éste quien expidió dicho documento y no el fabricante, tal y como se aclaró en la absolución de la consulta N° 10, más aún, si en el escrito de absolución de traslado del presente recurso de apelación, R-CHEMICAL asegura que dicho documento fue expedido por el fabricante con ayuda de su traductor, volviendo a remitir el mismo documento sin el membrete de su empresa ni alguna anotación que permita verificar de manera fehaciente que dicha documentación fue emitida por el fabricante, así como también, sin remitir documentación que acredite que efectivamente la traducción del documento remitido fue realizada por un traductor público juramentado o un traductor colegiado certificado, ni autorizado por el fabricante, incumpliendo con ello las formalidades establecidas en el artículo 59 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado.

Sobre el particular, resulta necesario que el literal b) del artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que toda contratación debe desarrollarse en el marco, de entre otros, del principio de igualdad de trato, el cual refiere que *"todos los proveedores deben disponer de las mismas oportunidades para formular sus ofertas, encontrándose prohibida la existencia de privilegios o ventajas y, en consecuencia, el trato discriminatorio manifiesto o encubierto. Este principio exige que no se traten de manera diferente situaciones que son similares y que situaciones diferentes no sean tratadas de manera idéntica siempre que ese trato cuente con justificación objetiva y razonable, favoreciendo el desarrollo de una competencia efectiva"*.

Que, como se advierte, si bien la consulta N° 10, fue formulada por FARECO S.A, debe precisarse que las precisiones obtenidas en la absolución de las consultas resultan de aplicación para todos los postores que participen dentro de dicho procedimiento de selección, con lo cual, habiendo quedado establecido que los folletos, instructivos, catálogos o similares que acreditan el cumplimiento de las especificaciones técnicas debían ser expedidos por el fabricante, se tiene que dicha precisión resultaba de obligatorio cumplimiento para todos los postores y por ende, la presentación de dicha



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

documentación debía ajustarse a lo requerido en la bases y las aclaraciones realizadas en el Pliego de absolución de consultas y observaciones, así como también a las disposiciones contenidas en la normativa de contrataciones del Estado, lo cual, analizando el caso de autos, se advierte que si bien R-CHEMICAL S.A.C señala que remitió la traducción del folleto alcanzado con ayuda del traductor del fabricante, debe precisarse también que, no adjunta documentación que acredite lo señalado, más aun considerando que según la normativa de contrataciones del estado, si el postor presenta la traducción de alguna documentación dentro de su oferta se debe remitir el documento que acredite que dicha traducción fue realizada por un traductor público juramentado o traductor colegiado certificado, o en su defecto, remitirlos en su idioma original, situación que luego de la revisión de la documentación obrante en el expediente de contratación, no se cumplió, con lo cual se advierte una trasgresión al principio de igualdad de trato, puesto que la exigencia dispuesta en la absolución de la consulta, no fue tomada en consideración al momento de admitir la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, ya que la misma no cumplió con remitir los folletos expedidos por el fabricante, conforme se dispuso en la absolución de la consulta N° 10.

En este punto, resulta necesario señalar que el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado dispone que, la Entidad, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano Incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

Sobre el particular, es necesario precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un proceso transparente y la con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto pueda encontrarse motivada en la propia acción positiva u omisiva, de la administración o la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión mal tomada por la entidad.

En ese sentido, pese a que en la absolución de la consulta N° 10, referida la documentación de presentación obligatoria, se aclaró que como documentación adicional para acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas, se debía presentar la documentación que serviría para acreditar el cumplimiento de las mismas mediante folletos, instructivos, catálogos o similares del fabricante, el Comité de Selección al realizar la admisión de los postores, admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, pese a que la documentación adicional que acredita el cumplimiento de las especificaciones técnicas presentada por dicho postor, no se puede acreditar de manera fehaciente que dicha documentación fue expedida por el fabricante, ello de conformidad con lo dispuesto en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado, ni mucho menos, que siendo esta una traducción del documento original, se haya cumplido con las exigencia dispuestas en el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con lo cual la admisión de dicha oferta pese al incumplimiento de las disposiciones señaladas anteriormente, frente a los demás postores, trasgrede también el principio de igualdad de trato.

Estando, así las cosas, y toda vez que la admisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se realizó transgrediendo las disposiciones contenidas en la



normativa de contrataciones del estado, corresponde que en mérito de lo dispuesto en el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, se declare la nulidad de lo actuado y se retrotraiga a la etapa de evaluación y calificación de las ofertas.

**2.3.2. Respecto al cumplimiento de las especificaciones técnicas referidas al visor transparente que debe tener cada regulador.**

**2.3.2.1. Posición del impugnante**

✚ “De acuerdo a la aclaración de la Entidad a la consulta N° 6 de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, el postor R-CHEMICAL debió cumplir con que cada regulador deba contar con indicador visual practico y seguro con un tubo visor transparente para determinar si el suministro de cloro se ha interrumpido, sin embargo, en las especificaciones técnicas y el brochure presentado por R-CHEMICAL no indica esta condición”.



El regulador Regal ofertado por el postor R-Chemical no cuenta con tubo visor transparente

Tubo visor transparente



El regulador ofertado por el postor Fareco S.A. que sí cuenta con visor transparente



**2.3.2.2. Posición del Adjudicatario**

✚ “Indicador Visual Practico y seguro. El postor perdedor: FARECO S.A asegura que el “indicador visual de su equipo” (tubo de vidrio sin graduación) demuestra que el suministro de cloro está efectuando o se ha interrumpido por causa del cilindro vacío. Es absolutamente falso. Dicho tubo no demuestra nada. Es solo una unidad de paso de gas. Lo que indica si se ha interrumpido el suministro de gas es: a) peso de la botella (cuando se ha llegado el peso de la tara) b) caída de la bolilla en el flujometro remoto c) indicador tipo botón practico y seguro en nuestros cloradores REGAL, que saltan hacia afuera cuando esa botella está vacía o se encuentra en Stand-By, lo cual no tiene ningún otro clorador del mercado”.

**2.3.2.3. Posición de la EPS EMAPICA S.A**

Sobre el particular, debe precisarse que de la revisión de las bases primigenias de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, se advierte que, inicialmente, en el ítem 1 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, se requiere que el equipo de cloración de inyección al Vacío con Intercambio Automático, debe estar compuesto, entre otros, por: “2 Reguladores de gas cloro de operación al vacío para montaje sobre válvula de cilindro de 68 kgrs (150 lbs) mediante un dispositivo de ajuste tipo yugo con empaquetadura de plomo, con indicador visual practico y seguro para determinar si el



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

suministro de cloro se ha interrumpido o el cilindro se encuentra vacío, con diagrama principal doble (2 unidades) y válvula de entrada (cuerpo, eje y tapón) fabricada en material resistente al gas cloro, el conjunto de la válvula se separa totalmente de la plaza de montaje, permitiendo un mantenimiento fácil, eficiente y económico".

Asimismo, de la revisión del Pliego de Absolución de Consultas y Observaciones, registradas en el SEACE el día 30 de julio del 2020, se aprecia que mediante Consulta N° 6, la empresa FARECO S.A solicitó al Comité de Selección aclarar lo siguiente: "Se indica que el equipo de clorador que la entidad solicita, es un equipo para trabajar con 2 cilindros de intercambio y que como tal este debe contar con dos reguladores, se señala: con indicador visual practico y seguro para determinar si el suministro de cloro se ha interrumpido. Solicitamos al área usuaria que pueda confirmar si este se refiere a un tubo visor transparente en cada regulador".

Ante la consulta formulada, el Comité de Selección a cargo de la conducción del procedimiento de selección, se pronunció en los siguientes términos: "Efectivamente, se requiere a un tubo visor transparente en cada regulador".

Posteriormente a ello, se procedió con la Integración de las Bases del referido procedimiento de selección, cuyo numeral 2 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, respecto a los requerimientos que debe tener el equipo de cloración de inyección al Vacío con Intercambio Automático, quedó redactado de la siguiente manera: "2 Reguladores de gas cloro de operación al vacío para montaje sobre válvula de cilindro de 68 kgrs (150 lbs) mediante un dispositivo de ajuste tipo yugo con empaquetadura de plomo, con indicador visual practico y seguro para determinar si el suministro de cloro se ha interrumpido o el cilindro se encuentra vacío, con diagrama principal doble (2 unidades) y válvula de entrada (cuerpo, eje y tapón) fabricada en material resistente al gas cloro, el conjunto de la válvula se separa totalmente de la plaza de montaje, permitiendo un mantenimiento fácil, eficiente y económico".

Al respecto, FARECO S.A en su recurso de apelación, considera que el Comité de Selección no debió admitir la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C por no cumplir con las especificaciones técnicas requeridas en el procedimiento de selección, de acuerdo a las bases y a la absolución de la consulta N° 6, específicamente porque, según advierte el equipo presentado por R.CHEMICAL S.A.C no cuenta con el tubo visor transparente requerido en la absolución de la consulta antes mencionada.

Sobre el particular, debe precisarse que el inciso 72.1 del artículo 72 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado, señala que: "Todo participante puede formular consultas y observaciones, a través del SEACE, respecto de las bases. **Las consultas son solicitudes de aclaración u otros pedidos de cualquier extremo de las bases**".

En ese orden de ideas, de la revisión de la documentación que obra en el expediente de contratación, se puede advertir que en virtud de lo dispuesto en la normativa de contrataciones del estado, FARECO S.A formuló una consulta respecto a las especificaciones técnicas requeridas en las bases, solicitando que se determine si lo que se requería cuando se solicita que "el equipo de cloración debe tener un indicador visual practico", se requería que dicho equipo cuente con un tubo visor transparente en cada regulador, consulta que fue plenamente absuelta por el Comité de Selección, señalando textualmente que "Efectivamente, se requiere un tubo visor transparente en cada regulador".

Sin embargo, y pese a que en la aclaración formulada en el Pliego de la absolución de consultas y observaciones se precisa que cuando se requiere que los reguladores deben tener un "indicador visual práctico", se refería a que se requiere un tubo visor



**EL PERÚ PRIMERO**

- 📧 sgerenciageneral@emapica.com.pe
- 📍 Calle Castrovireyna N° 487-Ica
- ☎ 056-222773
- 🌐 www.emapica.com.pe

## "AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"

transparente en cada regulador, debe tenerse en cuenta que dicha aclaración no fue incluida en la integración de las Bases.

Sobre este punto, resulta necesario señalar que el numeral 72.6 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que: "**Cuando exista divergencia entre lo indicado en el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases, prevalece lo absuelto en el referido pliego; sin perjuicio, del deslinde de responsabilidades correspondiente**".

Dicho ello, debe precisarse que si bien al momento de absolver la consulta formulada por FARECO S.A respecto a la precisión del "indicador visual practico", señalado en las especificaciones técnicas se precisó que este requerimiento se refería a que cada regulador debía tener un tubo visor transparente y que pese a ello, en la integración de las bases no se incluyó dicha precisión, se advierte que en el presente caso existiría una divergencia, puesto que como se observa en la absolución de la consulta se hace una precisión que cuando se requiere que cada regulador cuente con un indicador visual practico se requiere que dicho indicador visual sea un tubo visor transparente, dicha precisión no se incluye en la etapa de integración de las bases, advirtiéndose con ello, que entre el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases existe una discrepancia, configurándose con ello, la divergencia señalada en el inciso 72.7 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Estando, así las cosas, y en merito a la normativa señalada anteriormente, se advierte que, cuando en el ítem 1 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, se hace referencia a que los reguladores deben contener un indicador visual practico se requiere que dicho indicador sea un tubo visor transparente, conforme se absolvió en la consulta N° 6 del Pliego de absolución de consultas y observaciones.

Habiendo quedado establecido que lo que se requería en la bases, era que cada regulador cuenta con un tubo visor transparente, y a fin de determinar si la oferta presentada por R-CHEMICAL, cumple con las especificaciones técnicas requeridas en el procedimiento de selección, resulta necesario señalar que el inciso 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que: "**Para la admisión de las ofertas, el comité de selección verifica la presentación de lo exigido en los literales a), b), c), e) y f) del artículo 52 y determina si las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas especificadas en las bases. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida**".

En esa línea, debe precisarse que el inciso c) del artículo 52 del referido cuerpo normativo, señala que la oferta contendrá, entre otros: **declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, según corresponda**".

Que, conforme lo señala el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las ofertas presentadas por los postores dentro de un procedimiento de selección, deberán, contener una declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas requeridas.

Que, en el marco de dicha disposición, el literal d) del numeral 2.2.1.1 -Documentos para la admisión de la oferta del capítulo II de la Sección específica de las bases, se **determinó que adicionalmente a la declaración jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas, el postor debía presentar documentación adicional que acredite el cumplimiento de las mismas, mediante folletos, instructivos, catálogos o similares,** (los



“AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD”

mismos que conforme se ha desarrollado anteriormente deben ser expedidos por el fabricante), las cuales se encuentran plenamente desarrollados en el ítem 1 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, cuyo primer requerimiento fue objeto de una consulta, por parte del impugnante, solicitando que se determine si cuando se requiere que el regulado contenga un indicador visual practico, se refería a un tubo visor transparente, consulta que fue absuelta señalando que en efecto se requería que cada regulador tenga un tubo visor transparente.

Dicho ello, en el caso de autos, y luego de la revisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se tiene que de la visualización del brochure presentado por dicho postor, se puede advertir que el equipo clorador ofrecido no cuenta con un indicador visual práctico, el mismo que de conformidad con la absolución de la consulta N° 6, se refería a un tubo visor transparente, ello conforme se puede advertir en el siguiente gráfico:



El regulador Regal ofertado por el postor R.Chemical no cuenta con tubo visor transparente

Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que R-CHEMICAL S.A.C al momento de absolver el recurso de apelación, en ningún momento cuestiona la exigencia que cada regulador tenga un “tubo visor transparente”, o que este no haya sido requerido en las bases o haya sido establecido en el Pliego de absolución de las consultas y observaciones, sino más bien cuestiona la finalidad de dicho visor, señalando que este no cumple la finalidad que se señala en las bases (demostrar que el suministro de cloro se está efectuando o se haya interrumpido por causa de un cilindro vacío), con lo cual se advierte que, R-CHEMICAL S.A.C, conocía la exigencia requerida respecto a que cada clorador debía tener un “tubo visor transparente” y que por ende, dicho requerimiento formaba parte de las especificaciones técnicas requeridas en el presente procedimiento de selección.

**Más aun, R-CHEMICAL S.A.C señala en su escrito de absolución de traslado del recurso de apelación que su clorador cuenta con un indicador tipo botón** practico y seguro que salta hacia afuera cuando la botella está vacía y se encuentra en Stand – By, lo que según señala, no tiene ningún otro clorador del mercado, con lo cual se advierte que, el mismo adjudicatario (R-CHEMICAL S.A.C) reconoce que su clorador no cuenta con el tubo visor transparente, el cual según las disposiciones contenidas en la bases y las especificaciones técnicas, permite determinar que el suministro de cloro se ha interrumpido o el cilindro se encuentra vacío. Es sistema señalado por R-CHEMICAL S.A.C se aprecia en el siguiente gráfico:



“AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD”

Asimismo, debe señalarse que en virtud de la aclaración formulada por FARECO S.A, respecto a que cada equipo clorador debe contener un tubo visor transparente, se advierte que dicha precisión fue debidamente interpretado, puesto que tanto FARECO S.A y la empresa CORSUSA INTERNATIONAL S.A.C, postores dentro del presente procedimiento de selección, ofrecieron equipos de cloración en donde se puede apreciar, el tubo visor transparente conforme se precisó en el Pliego de absolucón de consultas y observaciones, con lo cual queda demostrado que la precisión formulada respecto a la consulta N° 6 fue entendida por los postores del referido procedimiento de selección, conforme se aprecia a continuación:

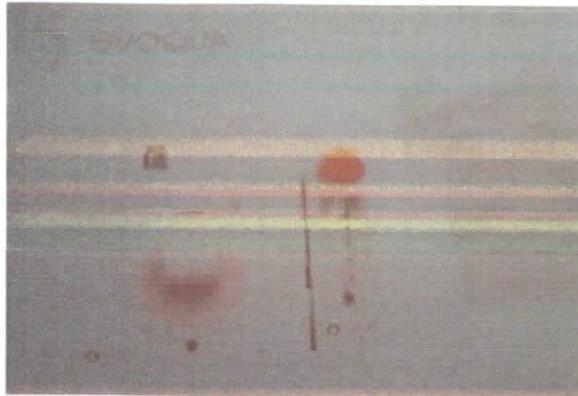
Clorador ofrecido por FARECO



Tubo visor transparente

El registrador ofertado por el postor Fareco S.A. que sí cuenta con visor transparente

Clorador ofrecido por CORSUSA INTERNATIONAL S.A.C



Estando así las cosas, y habiendo quedado establecido que en virtud de los dispuesto en el numeral 72.6 del artículo 72 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se tiene que cuando las especificaciones técnicas requiere que los reguladores cuenten con un indicador visual transparente, se hace referencia a un tubo visor transparente, conforme se absolvió en el Pliego de absolucón de consultas y observaciones, referida a la consulta N° 6, se advierte que luego de la revisión de la documentación presentada por R-CHEMICAL S.A.C se puede observar que de la simple visualización del bochure presentado por el postor, que el equipo clorador ofrecido no cumple con las características establecidas en las especificaciones técnicas ni guardan relación con la absolucón de la consulta N° 6, puesto que el regulador ofrecido por dicho postor no cuenta con un tubo visor transparente que permita determinar si el suministro de cloro se ha interrumpido o el cilindro se encuentra vacío, sin embargo y pese a ello, el Comité de Selección admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, transgrediendo con ello lo señala en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que para la admisión de las ofertas el comité de selección verificará a presentación de los documentos señalados en el

## "AÑO DE LA UNIVERSALIZACIÓN DE LA SALUD"

artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, entre los que se encuentra la declaración jurada y/o documentación que acrediten el cumplimiento de las especificaciones técnicas.

En este punto, resulta necesario señalar que el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado dispone que, la Entidad, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano Incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

Sobre el particular, es necesario precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un proceso transparente y la con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto pueda encontrarse motivada en la propia acción positiva u omisiva, de la administración o la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión mal tomada por la entidad.

En ese sentido, pese a que en la absolución de la consulta N° 06, referida al "indicador visual practico" dispuesto en las especificaciones técnicas del equipo de cloración, se aclaró que esta se refería a que cada regular debía tener un tubo visor transparente, el Comité de Selección al realizar la admisión de los postores, admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, pese a que la documentación presentada para acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas remitidas por dicho postor, se advierte que de la simple visualización del bochure presentado por dicho postor, el equipo clorador ofrecido no cumple con las características establecidas en las especificaciones técnicas ni guardan relación con la absolución de la consulta N° 6, puesto que el regulador ofrecido por el referido postor no cuenta con un tubo visor transparente, situación que trasgrede lo dispuesto en el en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado.

Estando, así las cosas, y toda vez que la admisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se realizó transgrediendo las disposiciones contenidas en la normativa de contrataciones del estado, corresponde que en mérito de lo dispuesto en el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, se declare la nulidad de lo actuado y se retrotraiga a la etapa de evaluación y calificación de las ofertas.

3.6.2. Respecto al cumplimiento de las especificaciones técnicas referidas al módulo intercambiador (o conmutador) Externo.

#### 2.3.2.4. Posición del impugnante

- ✚ "De acuerdo a la Aclaración de la Entidad a la consulta N° 07 de la de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, el postor R-CHEMICAL debió cumplir con que el módulo **intercambiador sea externo**, sin embargo en las especificaciones técnicas y el brochure presentado por R-CHEMICAL no indica esta condición, puesto que dicho modulo conmutador (intercambiador) **es interno en cada regulador**, ofertado por el postor R-CHEMICA, como lo mencionan en la página 6 de su oferta, en donde señalan que a diferencia de su competencia que utiliza un módulo separador (externo) para la conmutación (intercambiador), REGAL (marca que comercializa el postor R-CHEMICAL) le ofrece cloradores

## "AÑO DE LA UNIVERSALIZACIÓN DE LA SALUD"

específicamente diseñados para el servicio de conmutación (intercambio) efectuándola directamente en cada unidad (interno).".

## 2.3.2.5. Posición del Adjudicatario

- ✦ ***"Modulo Intercambiador o Conmutador Externo: Fareco indica que nuestro equipo de Intercambio automático no cumple con lo solicitado en las bases, haciendo creer que ellos conocen muy bien nuestros equipos, que saben de su tecnología y funcionamiento. Nada más alejado de la realidad. El fabricante de los equipos de cloración REGAL elabora muchos sistemas de cloración a pedido de sus distribuidores internacionales, con las características que dichos distribuidores presentan u ofrecen a sus clientes, y esta no es la excepción. Nuestra empresa se compromete a entregar los bienes que ha ofrecido en si propuesta electrónica".***

## 2.3.2.6. Posición de la EPS EMAPICA S.A

Al respecto, Sobre el particular, debe precisarse que de la revisión de las bases primigenias de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, se advierte que, inicialmente, en el numeral ítem 2 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, se requiere que el equipo de cloración de inyección al Vacío con Intercambio Automático, debe estar compuesto, entre otros, por: "1 modulo intercambiador automático con capacidad mínima de 100 ppd, para operación al vacío, automáticamente cambia la alimentación de gas de un cilindro sin carga a uno lleno. El sistema se regulará automáticamente no permitiendo el cambio a un nuevo cilindro hasta que el cilindro en uso este vacío (sin carga)."

Asimismo, de la revisión del Pliego de Absolución de Consultas y Observaciones, registradas en el SEACE el día 30 de julio del 2020, se aprecia que mediante Consulta N° 7, la empresa FARECO S.A solicitó al Comité de Selección aclarar lo siguiente: "Se indica que el equipo de clorador deberá contar con un módulo intercambiador automático, tomando en cuenta dicha necesidad, le pedimos al área usuaria si puede confirmar que se refieren a un Módulo Intercambiador Externo".

Ante la consulta formulada, el Comité de Selección a cargo de la conducción del procedimiento de selección, se pronunció en los siguientes términos: "Efectivamente, nos referimos al Módulo Intercambiador Externo".

Posteriormente a ello, se procedió con la Integración de las Bases del referido procedimiento de selección, cuyo ítem 2 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, respecto a los requerimientos que debe tener el equipo de cloración de inyección al Vacío con Intercambio Automático, quedó redactado de la siguiente manera: "1 módulo intercambiador automático con capacidad mínima de 100 ppd, para operación al vacío, automáticamente cambia la alimentación de gas de un cilindro sin carga a uno lleno. El sistema se regulará automáticamente no permitiendo el cambio a un nuevo cilindro hasta que el cilindro en uso este vacío (sin carga)."

Al respecto, FARECO S.A en su recurso de apelación, considera que el Comité de Selección no debió admitir la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C por no cumplir con las especificaciones técnicas requeridas en el procedimiento de selección, de acuerdo a las bases y a la absolución de la consulta N° 7, específicamente porque, según advierte de la documentación remitida por R.CHEMICAL S.A.C (brochure), no se señala que el equipo propuesto cuente con un módulo intercambiador externo, ya que



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

en la información remitida por dicho postor, se señala que el servicio de conmutación (intercambio) se efectúa directamente en cada unidad (interno).

Sobre el particular, debe precisarse que el inciso 72.1 del artículo 72 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado, señala que: *"Todo participante puede formular consultas y observaciones, a través del SEACE, respecto de las bases. **Las consultas son solicitudes de aclaración u otros pedidos de cualquier extremo de las bases**".*

En ese orden de ideas, de la revisión de la documentación que obra en el expediente de contratación, se puede advertir que en virtud de lo dispuesto en la normativa de contrataciones del Estado, FARECO S.A formuló una consulta respecto a las especificaciones técnicas requeridas en las bases, solicitando que se determine si lo que se requería cuando se solicita que cada equipo clorador deberá contar con un "módulo intercambiador automático", se refiere a un "Módulo Intercambiador Externo", consulta que fue plenamente absuelta por el Comité de Selección, señalando textualmente que "Efectivamente, nos referimos al Módulo Intercambiador Externo".

Sin embargo, y pese a que en la aclaración formulada en el Pliego de la absolución de consultas y observaciones se precisa que cuando se requiere que el equipo clorador deberá contar con un "modulo intercambiador automático", se refiere a un "Módulo Intercambiador Externo", debe tenerse en cuenta que dicha aclaración no fue incluida en la integración de las Bases.

Sobre este punto, resulta necesario señalar que el numeral 72.6 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que: **"Cuando exista divergencia entre lo indiciado en el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases, prevalece lo absuelto en el referido pliego; sin perjuicio, del deslinde de responsabilidades correspondiente"**.

Dicho ello, debe precisarse que si bien al momento de absolver la consulta formulada por FARECO S.A respecto a la precisión del "módulo intercambiador automático", señalado en las especificaciones técnicas se precisó que este requerimiento se refería a que el equipo de cloración debía tener un "Módulo Intercambiador Externo" y que pese a ello, en la integración de las bases no se incluyó dicha precisión, se advierte que en el presente caso existiría una divergencia, puesto que como se observa en la absolución de la consulta se hace una precisión que cuando se requiere que el equipo clorador cuente con un "módulo intercambiador automático", se refiere a un "Módulo Intercambiador Externo", dicha precisión no se incluyó en la etapa de integración de las bases, advirtiéndose con ello, que entre el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases existe una discrepancia, configurándose con ello, la divergencia señalada en el inciso 72.7 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Estando, así las cosas, y en merito a la normativa señalada anteriormente, se advierte que, cuando en el ítem 2 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, se hace referencia a que el equipo de cloración debe tener un Módulo Intercambiador Automático, se refiere a un Módulo Intercambiador Externo, conforme se absolvió en la consulta N° 7 del Pliego de absolución de consultas y observaciones.

Ahora bien, habiendo quedado establecido que lo que se requería en las bases, era que el equipo de cloración debe tener un Módulo Intercambiador Externo y a fin de determinar si la oferta presentada por R-CHEMICAL, cumple con las especificaciones técnicas requeridas en el procedimiento de selección, resulta necesario señalar que el inciso 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que: *"Para la admisión de las ofertas, el comité de selección verifica la presentación de lo exigido en los literales a), b), c), e) y f) del artículo 52 y determina si*



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas especificadas en las bases. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida".

En esa línea, debe precisarse que el inciso c) del artículo 52 del referido cuerpo normativo, señala que la oferta contendrá, entre otros: declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, según corresponda".

Que, conforme lo señala el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las ofertas presentadas por los postores dentro de un procedimiento de selección, deberán, contener una declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas requeridas.

Que, en el marco de dicha disposición, el literal d) del numeral 2.2.1.1 -Documentos para la admisión de la oferta del capítulo II de la Sección específica de las bases, se **determinó que adicionalmente a la declaración jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas, el postor debía presentar documentación adicional que acredite el cumplimiento de las mismas, mediante folletos, instructivos, catálogos o similares**, (los mismos que conforme se ha desarrollado anteriormente deben ser expedidos por el fabricante), las cuales se encuentran plenamente desarrollados en el ítem 2 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, cuyo segundo requerimiento fue objeto de una consulta por parte del impugnante, solicitando que se determine si cuando se requiere que el equipo de cloración debe tener un Módulo Intercambiador Automático se refería a un Módulo Intercambiador Externo, consulta que fue absuelta señalando que en efecto se refería a un Módulo Intercambiador Externo.

Dicho ello, en el caso de autos, y luego de la revisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se tiene que la lectura del brochure presentado por dicho postor, se advierte que respecto a la conmutación (intercambio) en la página 6 de la oferta presentada, se señala lo siguiente: "A diferencia de los sistemas de la competencia, que simplemente instala dos de sus cloradores estándar en dos cilindros, y utiliza un módulo separado para la conmutación, **REGAL le ofrece cloradores específicamente diseñado para el servicio de conmutación efectuándola directamente en cada unidad".**

De la información señalada en el bochure remitido por R-CHEMICAL S.A.C se puede advertir que el equipo clorador ofrecido, cuenta con un sistema de conmutación (intercambio) que se efectúa directamente en cada clorador, coligiéndose por tanto que el intercambio que realiza el equipo propuesto por R-CHEMICAL, se hace de forma interna en cada unidad (clorador), advirtiéndose con ello, que no se cumple con las especificaciones técnicas requerida respecto a este punto puesto que como se ha señalado anteriormente mediante el Pliego de la absolución de consultas se determinó que cuando se requería que el equipo de cloración tenga un módulo intercambiador automático se refería a un módulo intercambiador externo.

Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que R-CHEMICAL S.A.C al momento de absolver el recurso de apelación, en ningún momento cuestiona la exigencia relacionada al módulo intercambiador externo, o que este no haya sido requerido en las bases o haya sido establecido en el Pliego de absolución de las consultas y observaciones, sino más bien señala que el fabricante del equipo de cloración ofertado por su empresa, elabora diversos sistemas de cloración según las especificaciones técnicas solicitada, sin precisar en qué parte de la información contenida en el brochure remitido por dicho postor se señala que el equipo que propone cuenta con un Módulo Intercambiador Externo.



**“AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD”**

Estando, así las cosas, y habiendo quedado establecido que en virtud de lo dispuesto en el numeral 72.6 del artículo 72 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se tiene que cuando las especificaciones técnicas requiere que el equipo de cloración cuente con un Módulo Intercambiador automático, se refería a un módulo Intercambiador Externo, conforme se absolvió en el Pliego de absoluciones de consultas y observaciones, referida a la consulta N° 7, se advierte que luego de la revisión de la documentación presentada por R-CHEMICAL S.A.C se puede observar que de la lectura del bochure presentado por el postor, que el equipo clorador ofrecido no cumple con las características establecidas en las especificaciones técnicas ni guardan relación con la absolución de la consulta N° 7, puesto que el equipo de cloración ofrecido por dicho postor cuenta con un Módulo Intercambiador Interno y no Externo, sin embargo y pese a ello, el Comité de Selección admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, transgrediendo con ello lo señala en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que para la admisión de las ofertas el comité de selección verificará a presentación de los documentos señalados en el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, entre los que se encuentra la declaración jurada y/o documentación que acrediten el cumplimiento de las especificaciones técnicas.

En este punto, resulta necesario señalar que el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado dispone que, la Entidad, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano Incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

Sobre el particular, es necesario precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un proceso transparente y la con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto pueda encontrarse motivada en la propia acción positiva u omisiva, de la administración o la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión mal tomada por la entidad.

En ese sentido, pese a que en la absolución de la consulta N° 07, referida al “Modulo Intercambiador Automático” dispuesto en las especificaciones técnicas del equipo de cloración, se aclaró que esta se refería a un “Modulo Intercambiador Externo”, el Comité de Selección al realizar la admisión de los postores, admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, pese a que la documentación presentada para acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas remitidas por dicho postor, se advierte que de la simple lectura del bochure presentado por dicho postor, el equipo clorador ofrecido no cumple con las características establecidas en las especificaciones técnicas ni guardan relación con la absolución de la consulta N° 7, puesto que el regulador ofrecido por el referido postor cuenta con Modulo Intercambiador Interno (en cada unidad) y no externo, situación que trasgrede lo dispuesto en el en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado.

Estando, así las cosas, y toda vez que la admisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se realizó transgrediendo las disposiciones contenidas en la normativa de contrataciones del estado, corresponde que en mérito de lo dispuesto en el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, se declare la nulidad de lo actuado y se retrotraiga a la etapa de evaluación y calificación de las ofertas.



### 3.6.3. Respecto al cumplimiento de las especificaciones técnicas referidas al cierre de válvula check con resorte precargado y sellado mediante un O´Ring.

#### 3.6.3.1. Posición del impugnante

- ✚ "De acuerdo a la Aclaración de la Entidad a la consulta N° 11 de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, el postor R-CHEMICAL debió cumplir con que el cierre de la válvula chek con resorte precargado y sellado mediante un O´Ring, sin embargo en a especificación técnica y el brochure presentado por el postor R-CHEMICAL no indica esa condición, puesto que no indica el fecho que tenga O´ Ring, inclusive muestra dos válvulas de retención, de alta presión y de baja presión, no indicando cual es la que se ofrece".

#### 3.6.3.2. Posición del Adjudicatario

- ✚ Sobre el particular debe precisarse que, respecto a este punto, R-CHEMICAL S.A, en su absolución de traslado del recurso de apelación, no emite pronunciamiento alguno, ni remite documentación alguna, respecto a ello.

#### 3.6.3.3. Posición de la EPS EMAPICA S.A

Al respecto, Sobre el particular, debe precisarse que de la revisión de las bases primigenias de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, se advierte que, inicialmente, en el numeral ítem 4 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, se requiere que el equipo de cloración de inyección al Vacío con Intercambio Automático, debe estar compuesto, entre otros, por: "1 *Ensamble Inyector – Difusor que inyectara solución de cloro al punto de aplicación, estará equipado con válvula chek (diagrama) para prevenir que el agua ingrese al regulador de vacío, la perdida de alimentación de agua cerrara el flujo de gas. Trabaja con contraprestaciones en el punto de aplicación de hasta 140 psi. Tobera con capacidad para 50 PPD*".

Asimismo, de la revisión del Pliego de Absolución de Consultas y Observaciones, registradas en el SEACE el día 30 de julio del 2020, se aprecia que mediante Consulta N° 11, la empresa FARECO S.A solicitó al Comité de Selección aclarar lo siguiente: "Ensamble inyector – con respecto a la válvula check, confirmar si el cierre de la válvula check, seria con resorte pre cargado y sellado mediante un O´ring contra la parte superior del cuerpo del inyector".

Ante la consulta formulada, el Comité de Selección a cargo de la conducción del procedimiento de selección, se pronunció en los siguientes términos: "Efectivamente, el cierre de la válvula check es con resorte precargado y sellado con oring".

Posteriormente a ello, se procedió con la Integración de las Bases del referido procedimiento de selección, cuyo ítem 4 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, respecto al ensamble inyector que debe tener el equipo de cloración de inyección al Vacío con Intercambio Automático, quedó redactado de la siguiente manera: "1 *Ensamble Inyector – Difusor que inyectara solución de cloro al punto de aplicación, estará equipado con válvula chek (diagrama) para prevenir que el agua ingrese al regulador de vacío, la perdida de alimentación de agua cerrara el flujo de gas. Trabaja con contraprestaciones en el punto de aplicación de hasta 140 psi. Tobera con capacidad para 50 PPD*".

Al respecto, FARECO S.A en su recurso de apelación, considera que el Comité de Selección no debió admitir la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C por no cumplir



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

con las especificaciones técnicas requeridas en el procedimiento de selección, de acuerdo a las bases y a la absolución de la consulta N° 11, porque, según advierte de la documentación remitida por R.CHEMICAL S.A.C (brochure), no se observa que el equipo clorador propuesto cuente con O´Ring, además de señalar que en la documentación remitida se hace referencia a dos válvulas, un de alta y otra de baja presión, sin precisar cual se ofrece en el procedimiento de selección.

Sobre el particular, debe precisarse que el inciso 72.1 del artículo 72 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que: *"Todo participante puede formular consultas y observaciones, a través del SEACE, respecto de las bases. **Las consultas son solicitudes de aclaración u otros pedidos de cualquier extremo de las bases**".*

En ese orden de ideas, de la revisión de la documentación que obra en el expediente de contratación, se puede advertir que en virtud de lo dispuesto en la normativa de contrataciones del estado, FARECO S.A formuló una consulta respecto a las especificaciones técnicas requeridas en las bases, solicitando que se determine si el cierre de la válvula check del ensamble inyector sería con resorte precargado y sellado mediante un O´ring, consulta que fue plenamente absuelta por el Comité de Selección, señalando textualmente que *"Efectivamente, el cierre de la válvula check es con resorte pre cargado y sellado con oring."*

Sin embargo, y pese a que en la aclaración formulada en el Pliego de la absolución de consultas y observaciones se precisa que *"el cierre de la válvula check del ensamble inyector es con resorte pre cargado y sellado con oring"*, debe tenerse en cuenta que dicha aclaración no fue incluida en la integración de las Bases.

Sobre este punto, resulta necesario señalar que el numeral 72.6 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala que: **"Cuando exista divergencia entre lo indicado en el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases, prevalece lo absuelto en el referido pliego; sin perjuicio, del deslinde de responsabilidades correspondiente"**.

Dicho ello, debe precisarse que si bien al momento de absolver la consulta formulada por FARECO S.A respecto a la precisión *del cierre de la válvula check del ensamble inyector*, señalada en las especificaciones técnicas se precisó que el cierre de la misma *"es con resorte pre cargado y sellado con oring"* y que pese a ello, en la integración de las bases no se incluyó dicha precisión, se advierte que en el presente caso existiría una divergencia, puesto que como se observa en la absolución de la consulta se hace la precisión que el cierre de la válvula check del ensamble inyector *"es con resorte pre cargado y sellado con oring"*, sin embargo, dicha precisión no se incluyó en la etapa de integración de las bases, advirtiéndose con ello, que entre el pliego de absolución de consultas y observaciones y la integración de las bases existe una discrepancia, configurándose con ello, la divergencia señalada en el inciso 72.7 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Estando así las cosas, y en merito a la normativa señalada anteriormente, se advierte que, cuando en el ítem 4 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, se hace referencia a la válvula check del ensamble inyector, se requiere que el cierre de dicha válvula sea con resorte precargado y sellado con oring, conforme se absolvió en la consulta N° 11 del Pliego de absolución de consultas y observaciones.

Ahora bien, habiendo quedado establecido que lo que se requería en la bases, era que la cierre de la válvula check del ensamble inyector sea con resorte cargado y sellado con oring y a fin de determinar si la oferta presentada por R-CHEMICAL, cumple



**EL PERÚ PRIMERO**

-  [sgerenciageneral@emapica.com.pe](mailto:sgerenciageneral@emapica.com.pe)
-  Calle Castrovireyna N° 487-Ica
-  056-222773
-  [www.emapica.com.pe](http://www.emapica.com.pe)

## "AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"

con las especificaciones técnicas requeridas en el procedimiento de selección, resulta necesario señalar que el inciso 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que: "Para la admisión de las ofertas, el comité de selección verifica la presentación de lo exigido en los literales a), b), c), e) y f) del artículo 52 y determina si las ofertas responden a las características y/o requisitos funcionales y condiciones de las especificaciones técnicas especificadas en las bases. De no cumplir con lo requerido, la oferta se considera no admitida".

En esa línea, debe precisarse que el inciso c) del artículo 52 del referido cuerpo normativo, señala que la oferta contendrá, entre otros: declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico, según corresponda".

Que, conforme lo señala el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las ofertas presentadas por los postores dentro de un procedimiento de selección, deberán, contener una declaración jurada y/o documentación que acredite el cumplimiento de las especificaciones técnicas requeridas.

Que, en el marco de dicha disposición, el literal d) del numeral 2.2.1.1 -Documentos para la admisión de la oferta del capítulo II de la Sección específica de las bases, se determinó que adicionalmente a la declaración jurada de cumplimiento de las especificaciones técnicas, el postor debía presentar documentación adicional que acredite el cumplimiento de las mismas, mediante folletos, instructivos, catálogos o similares, (los mismos que conforme se ha desarrollado anteriormente deben ser expedidos por el fabricante), las cuales se encuentran plenamente desarrollados en el ítem 4 del punto 3 referido a las especificaciones técnicas señaladas en el Capítulo III de la Sección específica de las Bases, cuyo cuarto requerimiento fue objeto de una consulta por parte del impugnante, solicitando que se precise si el cierre de la válvula check del ensamble inyector era con resorte cargado y sellado con oring, consulta que fue absuelta señalando que en efecto lo que se requería era que el cierre de la válvula check sea con resorte cargado y sellado con oring.

Dicho ello, en el caso de autos, y luego de la revisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se tiene que la lectura del brochure presentado por dicho postor, se advierte que respecto a las válvulas del equipo de cloración se aprecia que en la página 5 de la oferta presentada, se señala lo siguiente: "La válvula de retención REGAL de alta presión, es de diseño ingenioso y único, fabricada de un material especial, resistente al gas y al bióxido de azufre. La válvula de retención REGAL de baja presión utiliza un resorte de cierre de alta resistencia, y un diagrama de área grande, para minimizar la pérdida de fricción o la caída de presión a través del área de la válvula de retención".

De la información señalada en el bochure remitido por R-CHEMICAL S.A.C se puede advertir que si bien el equipo clorador ofrecido, cuenta con una válvula de retención de baja presión que utiliza un resorte de cierre de alta resistencia, no se precisa si el resorte a utilizarse es un resorte precargado y sellado con o ring, ni mucho menos que la válvula antes mencionada sea una válvula Check, advirtiéndose con ello, que no se cumple con las especificaciones técnicas requeridas respecto a este punto, puesto que como se ha señalado anteriormente mediante el Pliego de la absolución de consultas se determinó que el cierre de la válvula chek del ensamble inyector sea con resorte precargado y sellado con oring.

Aunado a ello, debe tenerse en cuenta que R-CHEMICAL S.A.C al momento de absolver el traslado del recurso de apelación, no hace referencia a dicho punto, ya sea cuestionando la exigencia relacionada al cierre de la válvula chek, o a que dicha exigencia no había sido requerida en las bases o haya sido establecido en el Pliego de



**"AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"**

absolución de las consultas y observaciones, así como tampoco remite documentación adicional que permita verificar el cumplimiento de dicho requerimiento.

Estando así las cosas, y habiendo quedado establecido que en virtud de lo dispuesto en el numeral 72.6 del artículo 72 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, se tiene que las especificaciones técnicas requieren que el cierre de la válvula chek del ensamble inyector sea con resorte precargado y sellado con oring, conforme se absolvió en el Pliego de absolución de consultas y observaciones, referida a la consulta N° 11, se advierte que luego de la revisión de la documentación presentada por R-CHEMICAL S.A.C se puede observar que de la lectura del bochure presentado por el postor, se advierte que si bien se señala que la válvula de retención REGAL de baja presión utiliza un resorte de cierre de alta resistencia, no se señala que este resorte sea precargado y sellado con o ring, ni mucho menos que la válvula a la cual se hace referencia sea un válvula check, con lo cual se puede colegir que el equipo clorador ofrecido por R-CHEMICAL S.A.C no cumple con las características establecidas en las especificaciones técnicas ni guardan relación con la absolución de la consulta N° 11, sin embargo y pese a ello, el Comité de Selección admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, transgrediendo con ello lo señala en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que para la admisión de las ofertas el comité de selección verificará a presentación de los documentos señalados en el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, entre los que se encuentra la declaración jurada y/o documentación que acrediten el cumplimiento de las especificaciones técnicas.

En este punto, resulta necesario señalar que el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado dispone que, la Entidad, en los casos que conozca, declara nulos los actos expedidos si advierte que los mismos han sido expedidos por un órgano Incompetente, contravengan las normas legales, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normatividad aplicable, debiendo expresar en la resolución que expida la etapa a la que se retrotraerá el procedimiento.

Sobre el particular, es necesario precisar que la nulidad es una figura jurídica que tiene por objeto proporcionar a las Entidades, en el ámbito de la contratación pública, una herramienta lícita para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera viciar la contratación, de modo que se logre un proceso transparente y la con todas las garantías previstas en la normativa de contrataciones. Eso implica que la anulación del acto pueda encontrarse motivada en la propia acción positiva u omisiva, de la administración o la de otros participantes del procedimiento, siempre que dicha actuación afecte la decisión mal tomada por la entidad.

**En ese sentido, pese a que en la absolución de la consulta N° 11, referida a la válvula check dispuesta en las especificaciones técnicas del equipo de cloración, se precisó que se requieren que el cierre de la válvula chek del ensamble inyector sea con resorte precargado y sellado con oring, el Comité de Selección al realizar la admisión de los postores, admitió la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, pese a que la documentación presentada para acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas remitidas por dicho postor, se advierte que de la simple lectura del bochure presentado por dicho postor, el equipo clorador ofrecido no cumple con las características establecidas en las especificaciones técnicas ni guardan relación con la absolución de la consulta N° 11, puesto que si bien se señala que la válvula de retención REGAL de baja presión utiliza un resorte de alta resistencia, no se precisa que dicho resorte sea pre cargado ni sellado con oring, ni mucho menos que la válvula a**



la cual se alude sea una válvula check, situación que trasgrede lo dispuesto en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Estando, así las cosas, y toda vez que la admisión de la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C, se realizó transgrediendo las disposiciones contenidas en la normativa de contrataciones del estado, corresponde que en mérito de lo dispuesto en el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, se declare la nulidad de lo actuado y se retrotraiga a la etapa de evaluación y calificación de las ofertas.

Que, como se observa y luego del análisis a las actuaciones realizadas en el marco de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A para la adquisición de equipos de cloración, se ha podido advertir que la admisión de la oferta presentada por el postor ganador de la Buena Pro R-CHEMICAL S.A.C, se realizó transgrediendo lo dispuesto en el numeral 73.2 del artículo 73 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el cual señala que para la admisión de las ofertas el Comité de Selección verifica el cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 52 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, entre los cuales, se advierte la declaración jurada de cumplimiento de especificaciones técnicas y la documentación que acredite el cumplimiento de las mismas, disposición que se encuentra concordado con el literal c) del punto 2.2.1.1 del Capítulo II de la Sección Específica de las Bases del referido procedimiento de selección, el cual señala que además de la referida declaración jurada se deberá presentar la documentación que sustente el cumplimiento de las especificaciones técnicas, las mismas que según lo señalado y analizado en la presente resolución, se advierte que manifiestamente la oferta presentada por R-CHEMICAL S.A.C no cumple con acreditar las especificaciones técnicas requeridas en las bases de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, sin embargo y pese a ello, el Comité de Selección admitió la oferta presentada por el referido postor y luego de la evaluación y calificación de las ofertas presentadas culminó otorgándole la buena pro.

En ese sentido, y siendo que como se ha detallado a lo largo de la presente Resolución, se admitió la oferta presentada por el postor R-CHEMICAL S.A.C, pese a que manifiestamente no cumple con las especificaciones técnicas, vulnerando con ello las disposiciones contenidas en la normativa de contrataciones del Estado, resulta necesario que, en mérito de lo dispuesto en el numeral 44.2 del artículo 44 de la Ley de Contrataciones del Estado, se declare la nulidad de lo actuado y se retrotraiga a la etapa de evaluación y calificación de las ofertas

Con el visto del Gerente de Administración y Finanzas y Gerente de Asesoría Jurídica, y en uso de las facultades y atribuciones conferidas a este despacho a través del Estatuto Social de la empresa:

#### SE RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.** -Declara fundado el recurso de apelación, presentado por la empresa FARECO S.A en contra del acto de otorgamiento de la Buena pro de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A.

**ARTÍCULO SEGUNDO.** - Declara la Nulidad del procedimiento de selección de Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A., para la adquisición de equipos de cloración, conforme a los fundamentos expuestos, debiéndose retrotraer el procedimiento de selección a la etapa de evaluación y calificación de las ofertas.



## "AÑO DE LA UNIVERSALIZACION DE LA SALUD"

**ARTÍCULO TERCERO.** - Dejar sin efecto el acto de otorgamiento de Buena Pro del procedimiento de selección de Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, otorgado a la empresa R-CHEMICAL S.A.C.

**ARTÍCULO CUARTO.** - Devolverla garantía presentada por la empresa FARECO S.A para la interposición de su recurso de apelación.

**ARTÍCULO QUINTO.** - Declarar que la presente resolución agota la vía administrativa.

**ARTÍCULO SEXTO.** - Disponer que la Oficina de Logística, Órgano encargado de las Contrataciones de la EPS EMAPICA S.A, publique el contenido de la presente resolución en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, de conformidad con el literal e) del artículo 125 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

**ARTÍCULO SÉPTIMO.** - Disponer a la Secretaría de la Gerencia General que proceda a remitir copia de la presente resolución y sus acompañados a la Secretaria Técnica de los Órganos Instructores del procedimiento administrativo disciplinario de la EPS EMAPICA S.A., para que realice el correspondiente deslinde de responsabilidad contra los funcionarios y/o trabajadores de la empresa que ocasionaron que se declare la nulidad del procedimiento de selección de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A., para la adquisición de equipos de cloración.

**ARTÍCULO OCTAVO.** - Disponer a la Secretaría de la Gerencia General que proceda a notificar la presente resolución a la empresa FARECO S.A., al correo electrónico señalado en el formato de autorización de notificación electrónica.

**ARTÍCULO NOVENO.** - Disponer a la Secretaría de la Gerencia General que proceda a notificar la presente resolución a la empresa R-CHEMICAL S.A.C., al correo electrónico señalado en el formato de autorización de notificación electrónica.

**ARTÍCULO DÉCIMO.** - Disponer a la Oficina de Informática y Gestión de la Información, que proceda a publicar la presente resolución en el Portal Institucional de la EPS EMAPICA S.A ([www.emapica.com.pe](http://www.emapica.com.pe)).

**ARTÍCULO UNDÉCIMO.** - Disponer al Gerente de Asesoría Jurídica que, proceda a remitir la presente resolución al presidente de la Comisión de Dirección Transitoria de la EPS EMAPICA S.A., para su conocimiento y fines competentes.

**ARTÍCULO DUODÉCIMO.** -Notificar el contenido de la presente resolución a los miembros del Comité de Selección de la Adjudicación Simplificada N° 001-2020-EPS EMAPICA S.A, a la Gerencia de Administración y Finanzas, Gerencia de Asesoría Jurídica, Gerencia de Operaciones, Oficina de Logística, Oficina de Informática y Gestión de la Información, Órgano de Control Institucional, y demás instancias competentes interesadas.

**REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE**

  
 Econ. Juan Carlos Barandiaran Rojas  
 GERENTE GENERAL  
 COORDINADOR OTASS RAT  
 E.P.S. EMAPICA S.A.

**EL PERÚ PRIMERO**

 [sgerenciageneral@emapica.com.pe](mailto:sgerenciageneral@emapica.com.pe)  
 Calle Castrovireyna N° 487-Ica  
 056-222773  
 [www.emapica.com.pe](http://www.emapica.com.pe)