

PRONUNCIAMIENTO N° 348-2023/OSCE-DGR

Entidad: Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco - UNSAAC

Referencia: Licitación Pública n.º 1-2023-UNSAAC-1, convocada para la contratación de la ejecución de obra del proyecto de inversión: “Mejoramiento de la capacidad prestadora de servicios en la formación académica de la carrera profesional de medicina veterinaria de la UNSAAC en su sede Espinar, distrito y provincia de Espinar, departamento del Cusco C.U.I. n.º 2250632”

1. ANTECEDENTES

Mediante el formulario de Solicitud de Emisión de Pronunciamiento, recibido el 2 de agosto de 2023¹ y subsanado el 9^{2,3} de agosto de 2023; 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), la solicitud de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y observaciones e integración de Bases presentada por el participante “**Consortio Jergo Contratistas y Consultores S.A.C.**”, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 21 de la Ley n.º 30225, Ley de Contrataciones del Estado, en adelante la “Ley”, y el artículo 72 de su Reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo n.º 344-2018-EF y sus modificatorias, en adelante el “Reglamento”.

Cabe indicar que en la emisión del presente pronunciamiento se empleó la información remitida por la Entidad mediante la Mesa de Partes de este Organismo Técnico Especializado, las cuales tienen carácter de declaración jurada.

Al respecto, en la emisión del presente pronunciamiento se utilizó el orden establecido por el comité de selección en el pliego absolutorio; y los temas materia de cuestionamiento de los mencionados participantes, conforme al siguiente detalle:

- **Cuestionamiento n.º 1:** Respecto a la absolución de las consultas u observaciones n.º 55 y n.º 56, referidas a la “experiencia del postor en la especialidad”.
- **Cuestionamiento n.º 2:** Respecto a la absolución de la consulta u observación n.º 57, referida al factor de evaluación “protección social y desarrollo humano”.

2. CUESTIONAMIENTOS

Cuestionamiento n.º 1:

Respecto a la experiencia del postor en la especialidad

¹ Información remitida mediante Trámite Documentario n.º 2023-24967552-CUSCO.

² Información remitida mediante Trámite Documentario n.º 2023-24987854-CUSCO.

³ Fecha en la cual la Entidad remitió la documentación completa, conforme a la Directiva n.º 9-2019-OSCE/CS “Emisión de Pronunciamiento”.

El participante “Consortio Jergo Contratistas y Consultores S.A.C.”, cuestionó la absolución de las consultas u observaciones n.º 55 y n.º 56, señalando en su solicitud de elevación de cuestionamiento lo siguiente:

Respecto a la consulta n.º 55:

“(…)
No estamos conforme con la respuesta debido a qué, para la ejecución de otras obras similares (universidades), piden usualmente, colegios de la misma envergadura, esto probándose con el presupuesto.
(…)”

* Lo subrayado y resaltado es agregado.

Respecto a la consulta n.º 56:

“(…)
No estamos conforme con la respuesta debido a qué, agregar el término "creación" no significa que la obra no es similar, ya que muchas veces la denominación de la obra varía sin embargo existe similitud en sus componentes dado que la definición de una obra similar, no se circunscribe al nombre de la obra en el contrato, sino a las actividades y trabajos que compromete la ejecución de dicha obra, siendo estas similares al objeto de la contratación.
(…)”

* Lo subrayado y resaltado es agregado.

Pronunciamiento

De la revisión del literal B. “Experiencia del postor en la especialidad” incluido en el numeral 3.2 del capítulo III de la sección específica de las bases de la convocatoria, se evidencia lo siguiente:

“(…)
Se considerará obra similar a:
Construcción y/o reconstrucción y/o mejoramiento y/o ampliación de: edificaciones de infraestructura educativa de nivel superior (universidades y/o institutos de educación superior) y/o edificaciones de infraestructura de salud (hospitales y/o clínicas) y/o edificaciones de infraestructura para laboratorios.
(…)”

Mediante la consulta u observación n.º 55, el participante “Inversiones en construcción y maquinaria sociedad anónima cerrada Incomaq S.A.C.”, solicitó incluir las denominaciones “construcción de camales” y “edificaciones educativas en general” como parte de la definición de obras similares, mientras que mediante la consulta u observación n.º 56, el referido participante solicita incluir el término “creación” como parte de la definición de obras similares; ante lo cual, el comité de selección aclara que i) la construcción de camales, y edificaciones educativas en generales no constan de instalaciones especiales para este tipo de obra el cual requiere de aulas y laboratorios especializados, además que ii) debido a la envergadura, magnitud y complejidad de las instalaciones de la obra, la definición de obras similares son los más razonables para garantizar la buena ejecución de la obra y cumplir con la finalidad pública de la contratación.

Al respecto, el recurrente cuestionó lo absuelto en las consultas n.º 55 y n.º 56, precisando que i) para la ejecución de obras similares a universidades, usualmente se solicita experiencia

en colegios de la misma envergadura y que ii) agregar el término “creación” no significaría que la obra no es similar, siendo que la experiencia no se circunscribe al nombre de la obra en el contrato, sino a las actividades y trabajos que compete la ejecución de la misma.

En relación a ello, mediante el Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023 de fecha 9 de agosto de 2023 y remitido con ocasión de respuesta a la notificación electrónica de fecha 07 de agosto de 2023, la Entidad señaló lo siguiente:

Respecto al cuestionamiento a la consulta n.º 55:

“(…)

Se aclara y corrige la experiencia del postor en la especialidad:

Se considerará obra similar a:

Construcción y/o reconstrucción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación y/o remodelación y/o renovación y/o habilitación de: edificaciones de infraestructura educativa de nivel superior (universidades y/o institutos de educación superior) y/o edificaciones de infraestructura de salud (hospitales y/o clínicas) y/o edificaciones de infraestructura para laboratorios.

Por otra parte, debido a la envergadura, magnitud y complejidad de las instalaciones de la obra, la definición de obras similares son los más razonables para garantizar la buena ejecución de la obra y cumplir con la finalidad pública de la contratación, **así mismo la construcción de camales, y edificaciones educativas en general no constan de instalaciones especiales para este tipo de obra el cual requiere de aulas, laboratorios especializados y ascensor**, además debe tenerse en cuenta que dicha facultad ha sido prescrita en el Artículo 16° de la Ley concordante con lo establecido en el Artículo 29.1 y 29.8 del reglamento.
(…)”

* Lo subrayado y resaltado es agregado.

Respecto al cuestionamiento a la consulta n.º 56:

“(…)

Se aclara, debido a la envergadura, magnitud y complejidad de las instalaciones de la obra, la definición de obras similares son los más razonables para garantizar la buena ejecución de la obra y cumplir con la finalidad pública de la contratación, además debe tenerse en cuenta que dicha facultad ha sido prescrita en el Artículo 16° de la Ley concordante con lo establecido en el Artículo 29.1 y 29.8 del reglamento.

Así mismo, **el término CREACIÓN, en sí mismo no se define como la ejecución de una obra, pero acompañado del nombre de un proyecto; ya se encontraría de forma implícita en la definición de obra similar establecidos en el requerimiento del presente proceso de selección.**
(…)”

* Lo subrayado y resaltado es agregado.

Al respecto, el artículo 16 de la Ley y el artículo 29 del Reglamento, establecen que las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico, que integran el requerimiento, contienen la descripción objetiva y precisa de las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación, siendo que, el área usuaria es responsable de la adecuada formulación del requerimiento, debiendo asegurar la calidad técnica y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias técnicas que repercutan en el proceso de contratación.

Asimismo, en el numeral 29.3 del referido artículo 29, se establece que el área usuaria es la responsable de la elaboración del requerimiento, el cual debe 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 bajo las cuales debe ejecutarse.

Así, las Bases Estándar objeto de la presente contratación disponen, en el numeral 3.2 “Requisitos de Calificación”, que la “Experiencia del postor en la especialidad” se mide a través del monto facturado acumulado en la ejecución de obras similares, debiendo definir a qué se considerará como “obra similar”.

En tal sentido, corresponde señalar que, los potenciales postores podrán acreditar la experiencia obtenida durante la ejecución de sus trabajos, lo cual se materializará mediante la facturación en contratos que la Entidad defina como similares en las Bases.

Al respecto, cabe tomar en consideración lo precisado por la Dirección Técnico Normativa del OSCE, la cual mediante la Opinión n.º 030-2019/DTN, indicó lo siguiente:

“(…) 2.1.3 (...) cabe señalar que la normativa de contrataciones del Estado no ha establecido que las obras similares deban ser exactamente iguales, sino únicamente que la obra que se proponga para acreditar la experiencia tenga las características de aquella que se pretende realizar ; en esa medida, es necesario que el comité de Selección, atendiendo a la naturaleza de la obra objeto de la convocatoria, incluya dentro de las Bases qué características serán consideradas a efectos de verificar la experiencia en obras similares.

De esta manera, el Comité de Selección al momento de definir los alcances de una obra similar debe precisar –en las Bases- que trabajos resultan parecidos o semejantes a aquellos que deben ejecutarse en la obra objeto de la convocatoria; para tal efecto, debe considerarse que –tanto para la contratación de una obra como para la determinación de aquellas que le resultan similares- el listado de actividades contemplado en la definición de “obra” del Anexo Único del Reglamento no tiene un carácter taxativo; en esa medida, corresponde tener en cuenta el criterio vertido en el numeral 2.1.1 de la presente opinión, a efectos de calificar una prestación como obra.

(…)”

En tal sentido, corresponde señalar que, independientemente, de la denominación del contrato que se ejecute, lo que define de manera objetiva la similitud de una obra con otra o si esta corresponde a una obra, son el conjunto de prestaciones o actividades que se ejecutaron en el contrato y que estas guarden una relación de semejanza a la definición establecida en el Anexo N° 1 del Reglamento.

Ahora bien, en atención al tenor de lo cuestionado por el recurrente, corresponde señalar que:

- Mediante la absolución de la consulta n.º 55, la Entidad precisó que la construcción de camales, y edificaciones educativas en generales no constan de instalaciones especiales para este tipo de obra el cual requiere de aulas y laboratorios especializados, lo cual fue ratificado por su informe técnico posterior, en el cual añadió que dentro de las instalaciones especiales que necesita garantizar para esta obra es el ascensor, por lo que, se mantiene en su decisión de no aceptar la pretensión del participante.

Asimismo, la Entidad decidió adecuar la experiencia del postor en la especialidad incluyendo “de oficio” los términos “*rehabilitación y/o remodelación y/o renovación y/o habilitación*”, lo cual se entiende que busca ampliar la definición de obra similar en virtud del principio de concurrencia, bajo su exclusiva responsabilidad.

- Por su parte, mediante la absolución de la consulta n.º 56, la Entidad precisó que, debido a la envergadura, magnitud y complejidad de las instalaciones de la obra, la definición de obras similares son los más razonables para garantizar la buena ejecución de la obra y cumplir con la finalidad pública de la contratación, sin embargo, no señala de manera expresa si acoge o no lo solicitado por el participante.

Siendo que recién mediante informe técnico posterior, la Entidad se pronuncia de manera expresa en relación a la inclusión del término “Creación”, indicando que en “*en sí mismo no se define como la ejecución de una obra, pero acompañado del nombre de un proyecto; ya se encontraría de forma implícita en la definición de obra similar establecidos en el requerimiento del presente proceso de selección*”.

En consecuencia, es pertinente señalar que, tanto del contenido del artículo 16 de la Ley, como del artículo 29 del Reglamento, se desprenden las facultades exclusivas que posee el área usuaria de la Entidad convocante, para poder elaborar el requerimiento; siendo – por tanto – el único responsable de que los mismos sean adecuados y que se asegure su calidad técnica.

En tal sentido, considerando lo expuesto con precedencia, que la pretensión del recurrente estaría orientada a que se incluya necesariamente como parte de la definición de obras similares las denominaciones “construcción de camales”, “edificaciones educativas en general” y “creación” y en la medida que la Entidad como mejor conocedora de las necesidades que pretende satisfacer, a través del pliego absolutorio e informe técnico, ha ratificado su decisión de no acoger dichas denominaciones y bajo su exclusiva responsabilidad; este Organismo Técnico Especializado ha decidido **NO ACOGER** el presente extremo del cuestionamiento.

Sin perjuicio de lo expuesto se emitirá las siguientes disposiciones al respecto:

- **Se adecuará** la definición de obra similar dentro de la “Experiencia del postor en la especialidad”, según lo señalado por la entidad mediante Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023, acorde el siguiente detalle:

“(…)
Se considerará obra similar a:
Construcción y/o reconstrucción y/o mejoramiento y/o ampliación y/o rehabilitación y/o remodelación y/o renovación y/o habilitación de: edificaciones de infraestructura educativa de nivel superior (universidades y/o institutos de educación superior) y/o edificaciones de infraestructura de salud (hospitales y/o clínicas) y/o edificaciones de infraestructura para laboratorios.
“(…)”

- **Se deberá tener en cuenta** que la Entidad debe valorar de manera integral los documentos presentados para acreditar la experiencia del postor en la especialidad. En tal sentido, aun cuando en los documentos presentados, la denominación del

contrato no coincida literalmente con aquella prevista en la definición de similares, se deberá validar la experiencia si las actividades que se realizaron en su ejecución resultan congruentes con las actividades propias del contrato a ejecutar.

- Corresponde al Titular de la Entidad, **impartir** las directrices pertinentes en futuros procedimientos de selección, a fin que el comité de selección cumpla con absolver de forma clara y precisa las peticiones formuladas por los participantes en sus consultas y/u observaciones, permitiendo que reducir el número de aspectos que deberán ser corregidos o saneados con ocasión de la elevación de cuestionamientos.

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, estudio 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.º 2:

Respecto al factor de evaluación “protección social y desarrollo humano”

El participante “Consortio Jergo Contratistas y Consultores S.A.C.”, cuestionó la absolución de las consulta u observación n.º 57, señalando en su solicitud de elevación de cuestionamiento lo siguiente:

“(…)
Reiteramos que consideramos que este es un direccionamiento del procedimiento de selección, ya que esta certificación, implica una gestión de dos años sin posibilidad a solicitarlo hasta la nueva convocatoria, cabe recalcar, que no existe una nueva convocatoria desde el año 2022. Esto limita enormemente la pluralidad y libre competencia de postores. Además se observa que es la primera vez en un proceso similar que solicitan esta certificación. Se observa las bases por contravenir a la ley N° 30225 artículo 2 en todos sus extremos, libertad de concurrencia e igualdad de trato adoptando prácticas que limiten o afecten la libre concurrencia y competencia de proveedores.
“(…)”

* Lo subrayado y resaltado es agregado.

Pronunciamiento

De la revisión del capítulo IV ‘Factores de Evaluación’ de la Sección Específica de las Bases de la convocatoria, se aprecia entre otros, adicional al ‘Precio’, la inclusión del siguiente factor de evaluación:

“(…)”

C. PROTECCIÓN SOCIAL Y DESARROLLO HUMANO	
<p>Evaluación:</p> <p>Certificación como "Empresa segura, libre de violencia y discriminación contra la mujer"</p> <p>Acreditación:</p> <p>Copia simple del documento del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (MIMP) que lo reconoce como una de las empresas que obtuvo la marca de certificación "Empresa segura, libre de violencia y discriminación contra la mujer" en la última edición (https://www.mimp.gob.pe/)</p> <p>En caso que el postor se presente en consorcio, cada uno de sus integrantes, debe acreditar que cuenta con la certificación para obtener el puntaje.</p>	<p>(Máximo 2 puntos)</p> <p>Presenta documento que acredita que obtuvo el sello "Empresa segura, libre de violencia y discriminación contra la mujer" 2 puntos</p> <p>No presenta documento que acredita que obtuvo el sello "Empresa segura, libre de violencia y discriminación contra la mujer" 0 puntos</p>

(...)"

Mediante la consulta u observación n.º 57, el participante "Inversiones en construcción y maquinaria sociedad anónima cerrada Incomaq S.A.C.", cuestionó que la inclusión de la certificación "Empresa segura, libre de violencia y discriminación contra la mujer" limitaría la pluralidad y libre competencia; ante lo cual, el comité de selección no acogió lo señalado, indicando que *"el comité de selección tiene la prerrogativa de determinar los factores de evaluación considerando los parámetros previstos en las Bases Estándar, los cuales tienen por objetivo permitirle comparar las ofertas presentadas a fin de obtener la mejor; siendo que, los factores de evaluación no necesariamente deben ser cumplidos por todos los postores, pues ello no se condice con la finalidad de los factores de evaluación"*.

Al respecto, el recurrente cuestionó lo absuelto, reiterando lo señalado por el participante al precisar que la certificación requerida limita la pluralidad y libre competencia, debido a que la referida certificación, implica una gestión de dos años.

En relación a ello, mediante Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023 de fecha 9 de agosto de 2023 y remitido con ocasión de respuesta a la notificación electrónica de fecha 07 de agosto de 2023, la Entidad señaló lo siguiente:

(...)

No se acoge la Observación, de acuerdo con el PRONUNCIAMIENTO N° 268-2020 /OSCE-DGR, **el principal objetivo de los factores de evaluaciones comparar y discriminar propuestas**, de aquí que no puede exigirse al Comité de Selección elaborar factores de evaluación cuyo puntaje máximo pueda ser obtenido por la totalidad de los postores, ya que ello desnaturalizaría su función principal, así mismo de acuerdo con el PRONUNCIAMIENTO N° 045-2023 /OSCE-DGR indica "En principio, cabe indicar que, **el comité de selección tiene la prerrogativa de determinar los factores de evaluación considerando los parámetros previstos en las Bases Estándar**, los cuales tienen por objetivo permitirle comparar las ofertas presentadas a fin de obtener la mejor; siendo que, los factores de evaluación no necesariamente deben ser cumplidos por todos los postores, pues ello no se condice con la finalidad de los factores de evaluación".

La Certificación como "Empresa segura, libre de violencia y discriminación contra la mujer" es un reconocimiento que el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables otorga, desde el año 2013 (I EDICIÓN 2013), a las organizaciones del sector privado que promueven la no violencia y la igualdad entre hombres y mujeres, dentro de su organización y en la comunidad

de su entorno; por tanto, si en la observación se indica que no existe una nueva convocatoria desde el año 2022, esto implica que los participantes que no cuentan con esta certificación no vienen desarrollando buenas prácticas en el tema de protección social y desarrollo humano, según los lineamientos establecidos en la Resolución Ministerial N° 184-2011 -MIMDES.

Este requerimiento no restringe el principio de libertad de concurrencia o igualdad de trato, porque no se trata de obtener un certificado solo para participar en el presente procedimiento de selección.

(...)"

* Lo subrayado y resaltado es agregado.

Sobre el particular, corresponde señalar que el artículo 29 del Reglamento, establece que la Entidad mediante el área usuaria es la responsable de la elaboración del requerimiento, 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.

Ahora bien, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 del Reglamento, concordado con las Bases Estándar que aprueba el OSCE, se aprecia que, en el caso de obras, además del precio, se pueden establecer otros factores de evaluación.

Asimismo, resulta importante precisar que, el numeral 51.1 del artículo 51 del Reglamento dispone que, **la Entidad evalúe las ofertas conforme a los factores de evaluación previstos en los documentos del procedimiento, a fin de determinar la mejor oferta.**

Al respecto, las Bases Estándar aplicables al presente procedimiento, establecen como factores de evaluación adicionales al 'precio' los factores de 'sostenibilidad ambiental y social', 'protección social y desarrollo humano' e 'integridad en la contratación pública'.

De lo anterior, se desprende que, en el caso de obras, **la determinación de los factores de evaluación, distintos al "precio", son facultativos.**

Ahora bien, en atención al tenor de lo cuestionado por el recurrente, corresponde señalar que:

- Mediante la absolución de la consulta n.º 57, la Entidad no acogió lo solicitado; por lo que, el recurrente cuestiona ello y precisa que la inclusión de la certificación requerida para el factor de evaluación "protección social y desarrollo humano" limitaría la pluralidad y libre competencia.
- Mediante informe técnico, la Entidad mantiene su postura respecto a lo absuelto, señalando en principio que es prerrogativa del comité de selección determinar los factores de evaluación considerando los parámetros de las bases estándar aplicables, señalando además que *"dicho requerimiento no restringe el principio de libertad de concurrencia o igualdad de trato, porque no se trata de obtener un certificado solo para participar en el presente procedimiento de selección"*.

Por lo tanto, considerando que la pretensión del recurrente se encontraría orientada a que necesariamente se suprima el requerimiento de la certificación "Empresa segura, libre de violencia y discriminación contra la mujer" y por ende el factor de evaluación "protección

social y desarrollo humano” y en la medida que la Entidad, siendo la mayor concedora de las necesidades que pretende satisfacer, habría sustentado las razones que motivaron su decisión lo cual se encuentra bajo lo estipulado en las Bases Estándar; 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, estudio 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 Expediente de contratación:

De la revisión del numeral 1.4 “Expediente de contratación”, correspondiente al capítulo I de la sección específica de las bases integradas, se evidencia lo siguiente:

Documento y fecha de aprobación del expediente de contratación	Memorando N° 270-2023-DIGA-UNSAAC de fecha 16-06-2023
--	---

Ahora bien, con motivo de la solicitud de emisión de pronunciamiento, la Entidad remite el Memorando N° 270-2023-DIGA-UNSAAC, el cual tal como se aprecia a continuación, corresponde a fecha de 16 de mayo de 2023:

UNIVERSIDAD NACIONAL DE SAN ANTONIO ABAD DEL CUSCO DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN "AÑO DE LA UNIDAD, LA PAZ Y EL DESARROLLO"	
<u>MEMORANDO N° 270-2023-DIGA-UNSAAC</u>	
DE :	Mgt. OLGA MARITZA MORALES PAREJA DIRECTORA GENERAL DE ADMINISTRACIÓN
A :	LIC. LIC. WALTER CHAMPI CCALLOQUISPE JEFE DE LA UNIDAD DE ABASTECIMIENTO
REF. :	Oficio N° 398-2023-UA/DIGA-UNSAAC (EXP. 526333-2023)
ASUNTO :	APROBACIÓN DE EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE SELECCIÓN LP-01-2023-UNSAAC-1.
FECHA :	Cusco, 16 de mayo de 2023

En ese sentido, considerando lo expuesto con precedencia, con ocasión de la integración definitiva de las bases, se emitirá la siguiente disposición:

- Se **adecuará** el numeral 1.4 “Expediente de contratación”, correspondiente al capítulo I de la sección específica de las bases integradas acorde al siguiente detalle:

Documento y fecha de aprobación del expediente de contratación	Memorando N° 270-2023-DIGA-UNSAAC de fecha 16-06-2023 16-05-2023
--	---

3.2 Requisitos para perfeccionar el contrato:

- **Respecto al literal f):**

De la revisión del numeral 2.3 “Requisitos para perfeccionar el contrato”, correspondiente al capítulo II de la sección específica de las bases integradas; se aprecia lo siguiente:

2.3. REQUISITOS PARA PERFECCIONAR EL CONTRATO

El postor ganador de la buena pro debe presentar los siguientes documentos para perfeccionar el contrato:

(...)

*f) Domicilio **en la ciudad del cusco** y correo electrónico para efectos de la notificación durante la ejecución del contrato.*

* El resaltado y subrayado es agregado.

De lo anterior, se observa que la Entidad estaría requiriendo un domicilio ubicado en la ciudad de Cusco, lo cual representaría un costo para el postor ganador de la buena pro.

En ese sentido, este Organismo Técnico Especializado, mediante notificación electrónica de fecha 07 de agosto de 2023, solicitó indicar la partida en el presupuesto de obra (costo directo o gastos generales) donde se habría incluido los gastos correspondientes al alquiler del domicilio ubicado en la ciudad de Cusco.

Al respecto, mediante Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023 de fecha 09 de agosto de 2023 y remitido con ocasión de respuesta a la notificación electrónica citada en el párrafo precedente, la Entidad señaló lo siguiente:

“(...)

*No se encuentra dentro del presupuesto de obra (costo directo o gastos generales), **por lo que se suprimirá en los términos de referencia y las Bases Integradas** “no definitivas”.*

(...)”

* El resaltado y subrayado es agregado.

En ese sentido, considerando lo expuesto con precedencia, con ocasión de la integración definitiva de las bases, se emitirán las siguientes disposiciones:

- Se **adecuará** el literal f) contenido en el numeral 2.3 “Requisitos para perfeccionar el contrato”, correspondiente al capítulo II de la sección específica de las bases integradas, acorde el siguiente detalle:

2.3. REQUISITOS PARA PERFECCIONAR EL CONTRATO

El postor ganador de la buena pro debe presentar los siguientes documentos para perfeccionar el contrato:

(...)

f) Domicilio ~~en la ciudad del cusco~~ y correo electrónico para efectos de la notificación durante la ejecución del contrato.

- **Se dejará sin efecto** todo extremo de las Bases y el Pliego, que se oponga a la disposición precedente.

● **Respecto a los literales k) y m):**

De la revisión del numeral 2.3 “Requisitos para perfeccionar el contrato”, correspondiente al capítulo II de la sección específica de las bases integradas; se evidencia que el literal m) no está acorde a lo estipulado en las bases estándar aplicables a la presente convocatoria.

Aunado a ello, los literales j) y k) se encontrarían citados de manera duplicada, ya que ambos hacen referencia a la presentación del calendario de adquisición de materiales e insumos.

En ese sentido, considerando lo expuesto con precedencia, con ocasión de la integración definitiva de las bases, se emitirán las siguientes disposiciones:

- Se **suprimirá** el literal k) incluido en el numeral 2.3 “Requisitos de Calificación”, correspondiente al capítulo II de la sección específica de las bases integradas.
- Se **adecuará** el literal m) incluido en el numeral 2.3 “Requisitos de Calificación”, correspondiente al capítulo II de la sección específica de las bases integradas, acorde el siguiente detalle:

“(…)

m) Memoria en la que se señalen las consideraciones que se han tomado en cuenta para la elaboración de los documentos indicados en los literales ~~k) y m)~~ i), j) y l).

(…)”

3.3 Otras penalidades:

Al respecto, de la revisión de acápite 18.2 ‘Otras penalidades’, correspondiente al numeral 3.1, capítulo III, sección específica de las bases integradas, se evidencia lo siguiente:

“(…)”

N°	Supuesto de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento
(...)	(...)	(...)	(...)
2	En caso el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.	0.5 UIT Por cada día de ausencia del profesional en obra.	El SUPERVISOR deberá emitir el informe respectivo. Asimismo, deberá anotar en el cuaderno de obra, cada día de ausencia del personal ofertado, debiendo cuantificar y aplicar la penalidad en la valorización de obra en el mes correspondiente de acuerdo a lo establecido en la Ley y su Reglamento.
3	Cuando culmine la relación contractual entre el CONTRATISTA y el personal ofertado y la ENTIDAD no haya aprobado la sustitución del personal por no cumplir con las experiencias y calificaciones del personal a ser reemplazado (Art. 190 del Reglamento).	0.5 UIT Por cada profesional que incumpliese con lo dispuesto	El SUPERVISOR deberá emitir el informe respectivo. Asimismo, deberá anotar en el cuaderno de obra, cada día de ausencia del personal ofertado, debiendo cuantificar y aplicar la penalidad en la valorización de obra en el mes correspondiente de acuerdo a lo establecido en la Ley y su Reglamento.
(...)	(...)	(...)	(...)

Ahora bien, de la revisión de la penalidad n.º 2, se advierte que se está penalizando, el supuesto de que “*el contratista incumpla con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido*”. Por otro lado, la penalidad n.º 3, penaliza el supuesto de que “*la Entidad no haya aprobado la sustitución del personal por no cumplir con las experiencias y calificaciones del personal a ser reemplazado*”.

De lo anterior se advierte que ambas penalidades, conforman supuestos referidos a la “sustitución del personal”, por lo que el supuesto de la penalidad n.º 3 podría estar incluido en el supuesto de la penalidad n.º 2.

Al respecto, mediante Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023 de fecha 09 de agosto de 2023 y remitido con ocasión de respuesta a la notificación electrónica citada en el párrafo precedente, la Entidad señaló lo siguiente:

“(…)

Al respecto se aclara que:

Se ha considerado la penalidad número 2 para el caso de incumplimiento del contratista con su obligación de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido, sin justificación alguna.

Se ha considerado la penalidad 3 para el caso en el cual el contratista y el personal acreditado o debidamente sustituido viene cumpliendo con su obligación, pero, sin embargo, el personal acreditado por cualquier razón como salud, término de relación contractual, muerte y otras deja de laborar y en la aplicación del artículo 190 del reglamento de la ley de contrataciones del estado, la entidad no ha aceptado la sustitución oportuna de este personal quedando por consiguiente un espacio de tiempo sin ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.

“(…)”

* El resaltado y subrayado es agregado.

De lo expuesto por la Entidad, se colegiría que esta precisa que los referidos supuestos son independientes, ello bajo el argumento de que el primero, corresponde a un supuesto que penaliza el incumplimiento de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido, sin justificación alguna; mientras que el segundo, corresponde a un supuesto que penaliza cuando la entidad no ha aceptado la sustitución

oportuna del personal por lo que quedaría un tiempo sin ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.

Sin embargo, del propio análisis remitido, independientemente del evento que origina la falta, ambos supuestos penalizan el incumplimiento de ejecutar la prestación con el personal acreditado o debidamente sustituido.

Asimismo, se advierte que el procedimiento para penalizar las “otras penalidades”, no corresponde a lo establecido en las Bases Estándar objeto a la convocatoria, el cual señala “*Según informe del [CONSIGNAR INSPECTOR O SUPERVISOR DE LA OBRA, SEGÚN CORRESPONDA]*”.

En ese sentido, considerando lo señalado con precedencia, con ocasión de la integración definitiva de las bases, se emitirán las siguientes disposiciones:

- **Se suprimirá** el supuesto de penalidad n.º 3.
- **Se adecuará** el procedimiento de las penalidades incluidas, acorde lo estipulado en las bases estándar aplicables.
- **Se dejará sin efecto** todo extremo de las Bases y el Pliego, que se oponga a la disposición precedente.

3.4 Equipamiento estratégico:

Al respecto, de la revisión del literal A.1 “Equipamiento estratégico”, correspondiente a los “Requisitos de Calificación”, sección específica de las bases integradas, se evidencia lo siguiente: “*Se aceptará equipamiento con características iguales y/o superiores*”.

En relación a ello cabe precisar que, el Tribunal de Contrataciones del Estado en la Resolución n.º 82-2020-TCE-S4 (Numeral 58), estableció lo siguiente:

“(…) Como puede apreciarse en las reglas del procedimiento de selección, respecto de los bienes en mención, se establecieron rangos y no un solo valor. En este punto, es pertinente mencionar que, más allá que en las bases no se precise que el ofrecimiento de mejores características técnicas (potencia y capacidad) sólo procede para los supuestos en que se solicitó un solo valor, resulta evidente que dicha regla sólo puede aplicarse en esos casos, pues en aquellos otros en que se previó rangos (con límites superiores e inferiores) no es razonable permitir ofertas que se encuentren fuera de dichos límites. De otro modo, no tendría sentido haber limitado las opciones de los postores a través de la definición de rangos permisibles. En ese sentido, contrariamente a lo esgrimido por el Adjudicatario y la Entidad, este Tribunal advierte que la posibilidad de ofertar características superiores (prevista en las bases) no resulta aplicable en los casos que se establecieron rangos, en la medida que para éstos ya se determinó un límite superior y no sería coherente aceptar bienes con especificaciones que se encuentren fuera del intervalo (...)”

* El resaltado y subrayado es agregado.

Efectuadas las precisiones anteriores, cabe señalar que, el Tribunal de Contrataciones del Estado, mediante la Resolución n.º 0082- 2020-TCE-S4, precisó que no resultaría procedente considerar como válidas las ofertas que contengan equipamiento con mayor potencia o capacidad, cuando en las Bases hayan determinado rangos para dichos

equipamientos, siendo que, resultaría aplicable validar el equipamiento con mayores características cuando este obedece a un solo valor.

En ese sentido, considerando que en la lista de equipamiento de las Bases existe un equipo con rangos y otros con un solo valor, **deberá tenerse en cuenta**⁴ que, “(...) es pertinente mencionar que, más allá que en las bases no se precise que el ofrecimiento de mejores características técnicas (potencia y capacidad) sólo procede para los supuestos en que se solicitó un solo valor; resulta evidente que dicha regla sólo puede aplicarse en esos casos, pues en aquellos otros en que se previó rangos (con límites superiores e inferiores) no es razonable permitir ofertas que se encuentren fuera de dichos límites. De otro modo, no tendría sentido haber limitado las opciones de los postores a través de la definición de rangos permisibles (...)”.

3.5 Adelanto para equipamiento y mobiliario:

De la revisión del numeral 2.5 “Adelantos”, correspondiente al Capítulo II de la Sección Específica de las Bases Integradas por la Entidad, se evidencia que adicional al “adelanto directo” y “adelanto para materiales e insumos”, se está considerando el numeral 2.5.3. “adelanto para equipamiento y mobiliario, en contratos bajo la modalidad llave en mano”.

Ahora bien, de la revisión de los gastos generales incluidos en el expediente técnico de obra, no se evidencia la inclusión de los costos de la carta fianza para el “adelanto para equipamiento y mobiliario”, tal como se muestra a continuación:

IV	Gastos Financieros		
1	Garantía de Fiel Cumplimiento de Contrato (Carta Fianza MC=10%)	Glb.	1.00
2	Garantía de Adelanto Directo (Carta fianza=10% MC)	Glb.	1.00
3	Garantía de Adelanto de Materiales (Carta fianza=20% MC)	Glb.	1.00
4	Impuestos a las transacciones financieras	Glb.	0.005%

Al respecto, mediante Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023 de fecha 09 de agosto de 2023 y remitido con ocasión de respuesta a la notificación electrónica citada en el párrafo precedente, la Entidad señaló lo siguiente:

“(...)

Respecto al adelanto para equipamiento y mobiliario se indica en el monto considerado en el ítem Garantía de Adelanto de Materiales, incluye el adelanto para equipamiento y mobiliario, ya que fue calculado para el 20% del monto total del contrato.

En tal sentido, a fin de que pueda guardar relación lo indicado en las bases del proceso con el presupuesto en relación a los adelantos, se adjunta el cálculo por separado del adelanto de materiales y adelanto para equipamiento y mobiliario, que en conjunto suman el 20% que fue considerado en el presupuesto.

No existiría variación de presupuesto ya que el 20% inicial de adelanto considerado se disgrega en 02 adelantos de 15% y 5% respectivamente.

⁴ La presente disposición no requiere implementación de las Bases.

*En esa misma línea de idea, de acuerdo con el Artículo 180 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en el numeral "180.2. Los adelantos previstos en los literales b) y c) del numeral precedente, en conjunto no superan el veinte por ciento (20%) del monto del contrato original", por lo que el costo de las cartas fianzas, se encontraría dentro de lo indicado en el reglamento.
(...)"*

* El resaltado y subrayado es agregado.

En ese sentido, considerando lo señalado por la Entidad mediante informe técnico, en el cual refiere que los costos para el “adelanto para equipamiento y mobiliario” se encontraban incluidos en el 20% inicial del adelanto de materiales. Por lo que, con ocasión de la integración definitiva de las bases, se emitirá la siguiente disposición:

- Se **incluirá** en el comprimido correspondiente a las bases integradas definitivas, dos folios actualizados del “desagregado de gastos generales”, remitido por la Entidad.

3.6 Calendario de avance de obra valorizado:

De la revisión del documento denominado “9. CALENDARIO DE AVANCE 20.06.2023.pdf” incluido en la sección 3 del expediente técnico de obra publicado en la plataforma del SEACE, se evidencia la inclusión del “Cronograma valorizado de obra”, el cual presenta extremos relacionados a los montos en un formato escaneado de baja calidad, lo cual dificulta su legibilidad.

Al respecto, mediante Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023 de fecha 09 de agosto de 2023 y remitido con ocasión de respuesta a la notificación electrónica citada en el párrafo precedente, la Entidad señaló lo siguiente:

*“(...)
Se adjunta el “Cronograma valorizado de obra” más legible del folio 1822 al folio 1829.
(...)"*

En ese sentido, con ocasión de la integración definitiva de las bases, se emitirá la siguiente disposición:

- Se **incluirá** en el comprimido correspondiente a las bases integradas definitivas, el “Cronograma valorizado de obra” remitido por la Entidad en formato legible.

3.7 Otros documentos:

De la revisión del Expediente Técnico de Obra publicado en el SEACE, no se evidencia la inclusión de la información relativa a la “Cotización del costo hora-equipo o máquina”.

Al respecto, mediante Informe N° 018-ARQ.FVS-UEI-2023 de fecha 09 de agosto de 2023 y remitido con ocasión de respuesta a la notificación electrónica citada en el párrafo precedente, la Entidad señaló lo siguiente:

*“(...)
Se adjunta la Cotización del costo hora-equipo o máquina.*

(...)”

En ese sentido, con ocasión de la integración definitiva de las bases y en virtud del principio de transparencia, se emitirá la siguiente disposición:

- Se **incluirá** en el comprimido correspondiente a las bases integradas definitivas, la “Cotización del costo hora-equipo o máquina” remitido por la Entidad.

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, asimismo, cabe señalar que, las disposiciones del Pronunciamiento priman sobre aquellas disposiciones emitidas en el pliego absolutorio y Bases Integradas que versen sobre el mismo tema.
- 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, 24 de agosto de 2023