

INFORME IVN N° 054-2024/DGR

Entidad:	Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de La Libertad S.A
Procedimiento:	Concurso Público N° 9-2023-SEDALIB S.A “Servicio de alquiler de equipos de cómputo incluido el soporte técnico In House”
Referencia:	a) Expediente N° 2024-0048098 b) Expediente N° 2024-0051748 c) Expediente N° 2024-0056430 c) Expediente N° 2024-0057312

Mediante el formulario de Solicitud de Emisión de Pronunciamiento recibido el 11¹ de abril de 2024 y subsanado el 18², 29³ y 30⁴ de abril de 2024, el presidente del comité de selección a cargo del procedimiento de selección materia de análisis remitió al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), la solicitud de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y/u observaciones e Integración de Bases, presentada por el participante **GRUPO DELTRON S.A.**, 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° 344-2018-EF, en adelante el “Reglamento”.

I. ANTECEDENTES

- 1.1** El 7 de noviembre de 2023, la Entidad publicó en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE)⁵ las Bases Administrativas del procedimiento de selección de la referencia.
- 1.2** Del 8 al 21 de noviembre de 2023, se realizó la etapa de formulación de consultas y observaciones.
- 1.3** El 2 de abril de 2024, se registró el pliego absolutorio de consultas y observaciones, así como las Bases Integradas.
- 1.4** El 5 de abril de 2024, el participante GRUPO DELTRON S.A. presentó ante la Entidad su solicitud de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y observaciones e Integración de Bases.

¹ Expediente N° 2024-0048098.

² Expediente N° 2024-0051748.

³ Expediente N° 2024-0056430.

⁴ Expediente N° 2024-0057312.

⁵ Dicha plataforma será el medio mediante el que se registrarán todos los actos posteriores señalados en los antecedentes.

- 1.5** El 11 de abril de 2024, el OSCE recibió el formulario de Solicitud de Emisión de Pronunciamiento con Expediente N° 2024-0048098 para su evaluación correspondiente.
- 1.6** El 16 de abril de 2024, este Organismo Técnico Especializado mediante notificación electrónica, solicitó información a la Entidad, a efectos de contar con toda la documentación del expediente de contratación; siendo que la Entidad con fecha 18⁶ de abril de 2024, atendió de forma parcial el pedido de información solicitado, por lo que con fecha 25 de abril de 2024, se reiteró la solicitud de información, ante lo cual, con fecha 29⁷ y 30⁸ de abril de 2024, la Entidad remitió la información del expediente de contratación e información complementaria, a fin de proceder con la evaluación de la mencionada documentación.

II. BASE LEGAL

- Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado.
- Reglamento de la Ley N° 30225, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF.
- Directiva N° 009-2019-OSCE/CD: “Emisión de pronunciamiento”.
- Directiva N° 001-2019-OSCE/CD: “Bases estándar de licitación pública para la contratación de la ejecución de obras”.
- Directiva N° 023-2016-OSCE/CD: “Disposiciones sobre la formulación y absolución de consultas y observaciones”.

III. ANÁLISIS

- 3.1.** En principio, cabe señalar que, de conformidad con lo establecido en el numeral 72.10 del artículo 72 del Reglamento, el pronunciamiento que emite el OSCE se encuentra motivado e **incluye la revisión de oficio sobre cualquier aspecto trascendente de las bases.**
- 3.2.** Para tal efecto, en el numeral 6.1 de la Directiva N.º 009-2019-OSCE/CD, se dispone que el OSCE emite pronunciamiento dentro del ámbito de su competencia, siendo de exclusiva responsabilidad de la Entidad convocante, la determinación de las características técnicas y el requerimiento.
- 3.3.** Ahora bien, en el marco de la supervisión efectuada al presente procedimiento de selección, este Organismo Técnico Especializado ha advertido la necesidad de abordar los siguientes aspectos:

⁶ Expediente N° 2024-0051748.

⁷ Expediente N° 2024-0056430.

⁸ Expediente N° 2024-0057312.

A. Respecto al Requerimiento

- 3.4. Al respecto, cabe señalar que, el artículo 29 del Reglamento establece que, **el área usuaria es la responsable de elaborar el requerimiento** (el cual comprende, en el caso de servicios, los términos de referencia, condiciones contractuales y los requisitos de calificación), debiendo éste contener **todas las características, exigencias y condiciones para la ejecución de la contratación.**
- 3.5. En tal sentido, 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.**
- 3.6. Asimismo, corresponde señalar que el requerimiento para la contratación de un servicio debe incluir todos los aspectos que permitan a los potenciales postores comprender a plenitud los alcances de las actividades que realizarán en su ejecución.
- 3.7. Por su parte, el artículo 44 de la Ley establece que el Titular de la Entidad podrá declarar la nulidad de los actos expedidos en el procedimiento de selección, cuando estos provengan de órganos incompetentes, contravengan las normas, contengan un imposible jurídico o prescindan de las normas esenciales del procedimiento o de la forma prescrita por la normativa aplicable, debiendo expresar en la resolución que se expida la etapa a la que se debería retrotraerse el procedimiento.
- 3.8. Así, la “nulidad” se aplica como una herramienta o mecanismo para sanear el procedimiento de selección de cualquier irregularidad que pudiera enturbiar la contratación que se pretenda efectuar; lo cual implicaría corregir aquellas deficiencias que podrían alterar las etapas del procedimiento o el resultado del mismo.
- 3.9. Ahora bien, de la revisión de oficio realizado por nuestro Despacho, corresponde señalar que de la revisión del numeral 2.1 del “Formato de Resumen Ejecutivo de las actuaciones preparatorias (servicios)”, se aprecia que la Entidad declaró como “Documento de requerimiento” el Informe N° 023-2023-SEDALIB S.A.-4200-SGII, el cual habría sido recepcionado con fecha 17 de julio de 2023.

Asimismo, como parte del numeral 2.10 del citado formato, la Entidad realizó ajustes al requerimiento mediante: i) Informe N° 060-2023-SEDALIB S.A.-4200-SGII, de fecha 4 de agosto de 2023 y ii) Informe N° 071-2023-SEDALIB S.A.-42000-SGII, de fecha 6 de setiembre de 2023.

- 3.10. Asimismo, en los numerales 4.1 y 4.2 del mismo formato de Resumen Ejecutivo, la Entidad declaró que la indagación de mercado se habría efectuado del 11 de julio al 21 de setiembre de 2023, asimismo precisó que existiría pluralidad de proveedores con la capacidad de cumplir con el requerimiento, respectivamente, tal como se aprecia a continuación:

4. INFORMACIÓN RELEVANTE ADICIONAL COMO RESULTADO DE LAS INDAGACIONES DE MERCADO				
4.1	FECHA DE INICIO DE LAS INDAGACIONES EN EL MERCADO	11.07.2023	FECHA DE CULMINACIÓN DE LAS INDAGACIONES EN EL MERCADO	21.09.2023
4.2	PLURALIDAD DE PROVEEDORES QUE CUMPLEN CON EL REQUERIMIENTO	SI	X	NO
<p>Mediante INFORME N° 093-2023-SEDALIB S.A.-60200-CLOGPS del 21.09.2023, se comunicó al área usuaria los resultados de las indagaciones de mercado, donde se invitaron a 04 proveedores del estado, en donde los 04 mostraron interés, remitiendo sus cotizaciones, con cuyos importes se determinaron el VALOR ESTIMADO.</p> <p>Con los resultados de las indagaciones de mercado, el área usuaria con informe N° 059-2023-SEDALIB S.A.-42000-SGII del 11.10.2023, remitió la Certificación Presupuestal N° 056-2023 del 10.10.2023.</p>				

- 3.11. Además, de la revisión de la documentación remitida por la Entidad, como parte del expediente de contratación, en atención a la solicitud de elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y observaciones e integración de Bases del recurrente GRUPO DELTRON S.A, se aprecia lo siguiente:

- Documento denominado “Solicitud de realizar corroboraciones necesarias para determinar que no se afecte el principio de libertad de concurrencia por absolución de consultas y/u observaciones e integración por parte del **comité de selección por mayoría**”, de fecha 18 de enero de 2024, el cual contiene términos de referencia modificados por el comité de selección **por mayoría**.
- **Informe de Visita Control N° 010-2024-OCI/0264-SVC**, de fecha 8 de marzo de 2024, el cual determinó tres (3) situaciones adversas que afectan o podrían afectar la continuidad del procedimiento de selección.
- Memorando N° 020-2024-SEDALIB S.A.-42000-SGII, de fecha 2 de abril de 2024, el cual contiene términos de referencia debidamente actualizados por el área usuaria correspondiente al procedimiento y **según las observaciones realizadas por OCI** y otros documentos del expediente de contratación.

- 3.12. En atención ello, cabe indicar que de la revisión del Informe de Visita Control N° 010-2024-OCI/0264-SVC, de fecha 8 de marzo de 2024, el Órgano de Control Institucional de SEDALIB S.A., entre otras observaciones, indicó lo siguiente:

“(…)
V. SITUACIONES ADVERSAS

De la revisión efectuada en la visita de control: se han identificado dos situaciones adversas que afectan a podría afectar la continuidad del proceso de selección CP 009-2023 SEDALIB S.A para la contratación de servicio de alquiler de equipos de cómputo incluido el soporte técnico in house, las cuales se exponen a continuación

1. LA SUBGERENCIA DE INFORMÁTICA E INFORMACIÓN DE SEDALIB SA, HA ELABORADO LOS TÉRMINOS DE REFERENCIA (TDR), PARA LA CONTRATACIÓN DEL SERVICIO DE ALQUILER DE EQUIPOS DE COMPUTO INCLUIDO EL SOPORTE TÉCNICO IN HOUSE, PERO CONTIENE INCONSISTENCIAS, RESPECTO A LOS REQUISITOS DEL PERSONAL, SOLICITUD DE HOMOLOGACIÓN, DIRECCIONAMIENTO A UNA MARCA Y SUBCONTRATACIÓN; SITUACIÓN QUE PODRÍA OCASIONAR QUE SE DECLARE LA NULIDAD DEL PROCESO, RETRASO EN LA CONTRATACIÓN DEL SERVICIO AFECTANDO LA OPERATIVIDAD DE LOS SISTEMAS TÉCNICO, ADMINISTRATIVO Y OPERACIONALES DE SEDALIB S.A.

a) Condición

De la revisión de las Bases administrativas para al Concurso público 09 - 2023 SEDALIB S.A para la “Contratación de Servicio de Alquiler de Equipos de Cómputo incluido el Soporte Técnico in House”, la comisión de control ha evaluado los Términos de Referencia en concordancia al cumplimiento de la Ley y Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en cada uno de los componentes del presente proceso encontrando, lo que a continuación se indica:

☐ **Comité de selección modificó los TDR sin autorización de la Área Usuaría**

(...)

Al respecto cabe mencionar que la determinación de las especificaciones técnicas o términos de referencia de los bienes a contratar, es responsabilidad del área usuaria, si bien corresponde al comité de selección absolver las consultas y/u observaciones a las Bases del proceso, no podrían determinar la información técnica necesaria para efectuar la contratación, tampoco podrían modificar dicha información de oficio aun cuando fuera a propósito de una consulta y/u observación planteada por un participante (...).

(...)

De lo antes expuesto se evidencia que el comité de selección por mayoría ha realizado la modificación de los Términos de referencia producto de la absolución de consultas y/u observaciones planteadas por los postulantes al Concurso público 009-2023-SEDALIB S.A, sin contar con la autorización del área usuaria y más aún no ha puesto de conocimiento de tal hecho a la dependencia que aprobó el expediente de contratación, lo que podría ocasionar la declaración de nulidad del proceso así como un retraso en la contratación del servicio afectando la operatividad de los sistemas técnico, administrativo y operacionales de SEDALIB S.A.

(...)

☐ **Elaboración de los términos de Referencia sin considerar los principio de la Ley de Contrataciones y su Reglamento**

(...)

De la revisión efectuada a las bases administrativas del CONCURSO PÚBLICO N° 009 2023-SEDALIB S.A. para la contratación de servicio de alquiler de equipos de cómputo incluido di soporte técnico in house, se evidenció que los Términos de Referencia (TDR) no se encuentran conformes a los literales a), y e), del artículo 2 de la Ley y su reglamento toda vez que **los TDR indican que el CPU, teclado, monitor y mouse de las computadoras personales tipo I, II, III y IV tienen que ser de la misma marca,** situación repetitiva plantearse la uniformidad de color entre el CPU, teclado, monitor y mouse, así como que la **UEFI BIOS tenga que ser de la misma marca del fabricante de las computadoras.**

También, de la revisión efectuada a las bases administrativas del Concurso Público N° 009-2023-SEDALIB S.A para la contratación del servicio de alquiler de equipos de cómputo incluido al soporte técnico in house, dice: "La impresora Multifuncional debe incluir un mueble con ruedas (soporte ajustable) de la propia marca del equipo". **De acuerdo a la revisión efectuada en el mercado nacional e internacional sobre fabricantes de impresoras multifuncionales que incluya el mueble de la misma marca, se evidenció que solo una marca cuenta con las características descritas dentro de los términos de referencia evidenciándose un presunto direccionamiento** hacia una marca en particular, toda vez que la impresora multifuncional requerida por la Entidad debería cumplir ciertas especificaciones técnicas mis el mueble que soporte la impresora de la misma marca del fabricante, esta situación entraría vulnerando los principios de libertad de concurrencia y competencia establecidos en los literales a), y e), del artículo 2 de la Ley el Reglamento contrataciones respectivamente puesto que no se estaría fomentando la libre competencia, pluralidad de marcas y postores para el presente proceso de selección.

(...)

Del mismo modo, de la revisión efectuada a las bases administrativas del concurso público N° 009-2023-SEDALIB S.A, indican que las COMPUTADORAS PORTÁTILES TIPO I y II **cuentan con teclado retro iluminado con teclado numérico de 10 teclas.** De la verificación en el mercado nacional e internacional mediante las consultas de las especificaciones técnicas de diferentes fabricantes de computadoras portátiles tipo I y II **se encuentran equipos similares con las especificaciones técnicas que solicita la Entidad sin necesidad de teclado retro iluminado con teclado numérico de 10 teclas** esta situación entraría en conflicto con los literales a), y e), del artículo 2 de la Ley y su Reglamento porque no se estaría fomentando la libre competencia, pluralidad de marcas y postores para el presente proceso de selección.

Así también, de la revisión efectuada a las bases administrativas de Concurso Público N° 009-2023 -SEDALIB S.A, se evidenció que los Términos de Referencia (TDR) no se encuentran de conformidad a los literales a), y e), del artículo 2 de la Ley y su reglamento, toda vez que los TDR indican lo siguiente:

- Estar en los reportes de Gartner de los años 2021, 2019 y 2018 para Plataformas de Protección Endpoint.
- Estar en los reportes de Formaster Research de los años 2016, 2018 y 2019 para Plataformas de Seguridad Endpoint.

- *Estar en los reportes de NSS Labe de los años 2017, 2018 y 2019 para Protección Avanzada de Endpoint*
- *Tener la certificación otorgado por AV-TEST.ORG del año 2021*
- *Ser un producto reconocido en el mercado por parte de SE Labs del año 2021.*

(...)"

3.13. Aunado a ello, cabe indicar que la solicitud de elevación del recurrente GRUPO DELTRON S.A., cuestionó las modificaciones de oficio realizadas a las Bases Integradas respecto a aspectos que no formaron parte de las consultas y/u observaciones formuladas en la etapa correspondiente, de acuerdo con lo siguiente:

"(...)

I. Las bases han sido modificadas de oficio por la Entidad

(...)

Las modificaciones efectuadas por el Comité de Selección son las siguientes:

1.1 Numeral 5.1.1. - Computadoras Personal Tipo - Página 19 de las Bases integradas

El Comité realizó cambios en las características técnicas del Video, Teclado, Mouse y Monitor de las Computadoras Personales Tipo I sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio a guna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar las citadas modificaciones; sino que por el contrario, el Comité de manera arbitraria e injustificada reemplazó el término "de la misma marca" por el término "del mismo fabricante";

(...)

1.2 Numeral 5.1.1 - Computadoras Personal Tipo II - Página 20 de las Bases integradas

El Comité realizó cambios en las características técnicas del Video, Teclado, Mouse y Monitor de las Computadoras Personales Tipo II sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio alguna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar las citadas modificaciones; sino que por el contrario, el Comité de manera arbitraria e injustificada reemplazó el término "de la misma marca" por el término "del mismo fabricante"

(...)

1.3 Numeral 5.1 1 - Computadoras Personal Tipo III - Página 21 de las Bases Integradas

El Comité realizó cambios en las características técnicas del Teclado, Mouse y Monitor de las Computadoras Personales Tipo III sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio alguna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar las citadas modificaciones, sino que, por el contrario, el Comité de manera arbitraria e injustificada reemplazó el término "de la misma marca" por el término "del mismo fabricante"

(...)

1.4 Numeral 5.1.1. - Computadoras Personal Tipo IV - Página 21 de las Bases integradas

El Comité realizó cambios en las características técnicas del Teclado, Mouse y Monitor de las Computadoras Personales Tipo IV sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio alguna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar las citadas modificaciones; sino que por el contrario, el Comité de manera arbitraria e injustificada reemplazó el término "de la misma marca" por el término "del mismo fabricante"

(...)

1.5 Numeral 5.1.1. - Computadoras Portátiles Tipo I - Página 22 de las Bases integradas

El Comité realizó cambios en las características técnicas del Teclado de las Computadoras Portátiles Tipo I sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio alguna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar las citadas modificaciones; sino que, por el contrario, el Comité de manera arbitraria e injustificada suprimió el término “retroiluminado”

(...)

1.6 Numeral 5.1.1 - Computadoras Portátiles Tipo II - Página 22 de las Bases integradas

El Comité realizó cambios en las características técnicas del Teclado de las Computadoras Portátiles Tipo I sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio alguna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar las citadas modificaciones; sino que, por el contrario, el Comité de manera arbitraria e injustificada suprimió el término “retroiluminado”

(...)

III. Existen otras modificaciones a las bases administrativas que transgreden los principios de libertad de concurrencia y de transparencia que rigen las contrataciones públicas y se encuentra recogidos en los literal a) y c) del artículo 2 de la Ley N° 30255, respectivamente, así como también el artículo 29 del Reglamento de la Ley de Contrataciones

Además de las modificaciones arriba señaladas, tenemos las siguientes:

1.1 Numeral 5.1.2.1 - Computadoras - Página 2 de las Bases integradas

Entre las condiciones del servicio de alquiler de las computadoras, el Comité modificó el literal d) sin existir de por medio en el Pliego Absolutoria alguna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar modificaciones, eliminando el término “de la misma marca”, tal como a continuación se detalla

Bases Integradas del CP-SM-9-2023-SEDALIB SA-1	
d)	El Chipset de todas las computadoras deberán ser del mismo Fabricante del procesador, así como contar con tecnología de administración de banda habilitada.
Bases Administrativas del CP-SM-9-2023-SEDALIB SA-1	
d)	El Chipset de todas las computadoras deberán ser de la misma marca del Fabricante del procesador, así como contar con tecnología de administración de banda habilitada.

1.2 Numeral 5.1.2.1.1. - Computadoras Personales - Página 2 de las Bases Integradas

Entre las condiciones del servicio de alquiler de las Computadoras Personales, el Comité modificó el literal c) sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio alguna consulta u observación referente a dicho apartado que faculte efectuar modificaciones, eliminando el término “En español o inglés UEFI BIOS”, tal como a continuación se detalla:

Bases Integradas del CP-SM-9-2023-SEDALIB SA-1	
c)	Todas las computadoras deben contar con un BIOS, propietario del fabricante o con derechos reservados para su uso. Del mismo fabricante del equipo. Contiene las características principales del sistema del hardware. Pre-cargado el número de serie de la computadora.
Bases Administrativas del CP-SM-9-2023-SEDALIB SA-1	
c)	Todas las computadoras deben contar con un BIOS, propietario del fabricante o con derechos reservados para su uso. En español o inglés UEFI BIOS. De la misma marca del fabricante del equipo. Contiene las características principales del sistema del hardware. Pre-cargado el número de serie de la computadora.

1.3 Numeral 6.2.3 - Software para Monitoreo - Página 43 de las Bases Integradas

Entre las características técnicas del Software para Monitoreo de la Seguridad Empresarial de Sedalib S.A, el Comité modificó los literales b), c), d), e) y g) sin existir de por medio en el Pliego Absolutorio alguna consulta u observación que faculte efectuar tales cambios, tal como a continuación se detalla:

Bases Integradas del CP-SM-9-2023-SEDALIB SA-1	
b.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, estando presente en los tres últimos reportes de Gartner (2021, 2019 y 2018) dentro del cuadrante de líderes para Plataformas de Protección Endpoint (Magic Quadrant for Endpoint Protection Platforms).
c.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, estando presente en los tres últimos reportes de Forrester Research (2016, 2018, 2019) dentro del grupo de líderes para Plataformas de Seguridad Endpoint (The Forrester Wave: Endpoint Security Suites).
d.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, con una efectividad de seguridad mayor o igual al 95% según alguno de los tres últimos reportes de NSS Labs (2017, 2018, 2019) para Protección Avanzada de Endpoints (NSS Labs, Advanced Endpoint Protection, AEP).
e.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, con sello de certificación otorgado por AV-TEST.ORG en el último año (2021).
f.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado por parte de SE Labs en el último año (2021).
g.	Todos los componentes que forman parte de la solución de seguridad para estaciones de trabajo y servidores deben ser suministrados por un solo fabricante. No se aceptarán composiciones de productos de diferentes fabricantes.
h.	Deberán ser soluciones de propósito específico para cada tipo de dispositivo a proteger (endpoints, servidores). Es decir un agente para endpoint y otro agente para servidores.

Bases Administrativas del CP-SM-9-2023-SEDALIB SA-1	
b.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, estando presente por lo menos en 2 de los últimos 5 reportes de Gartner dentro del cuadrante de líderes para Plataformas de Protección Endpoint (Magic Quadrant for Endpoint Protection Platforms).
c.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, estando presente por lo menos en dos de los últimos 5 reportes de Forrester Research ¹⁴³ dentro del grupo de líderes para Plataformas de Seguridad Endpoint (The Forrester Wave: Endpoint Security Suites).
d.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, con una efectividad de seguridad mayor o igual al 95% según 2 de los últimos 5 reportes de NSS Labs para Protección Avanzada de Endpoints (NSS Labs, Advanced Endpoint Protection, AEP).
e.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado, con sello de certificación otorgado por AV-TEST.ORG en por lo menos 1 de los últimos 4 años.
f.	Deberá ser un producto reconocido en el mercado por parte de SE Labs en por lo menos 1 de los últimos 4 años.
g.	Deberán ser soluciones de propósito específico para cada tipo de dispositivo a proteger (endpoints, servidores). Es decir, un agente para endpoint y otro agente para servidores.

Estas modificaciones, afectan el principio de transparencia, ya que no se ha brindado información oportuna y correcta para que los postores puedan ejercer sus derechos conforme a Ley, a través de las consultas y observaciones.

Asimismo, afectan los principios de libre competencia y competencia, ya que nuevamente se obliga a los postores tener que adquirir los bienes solicitados por la Entidad a un solo fabricante, afectando así el libre mercado y la posibilidad que cada proveedor pueda adquirir los bienes de diversos proveedores que ofrezcan mejores condiciones y precios.

IV. CONCLUSION

Como se puede verificar de todo lo expuesto, existe una serie de contravenciones que afectan principios elementales de la contratación pública, por lo que corresponde que el OSCE declare la nulidad de las bases integradas a efectos que el área usuaria pueda determinar de forma clara, correcta y dentro de los tiempos de ley, cuáles son sus requerimientos, lo cual deberá realizarse sin afectar la libre competencia ni competencia de más postores".
(...)"

(El subrayado y resaltado es agregado).

- 3.14. Ahora bien, a efectos de esclarecer dicho aspecto, este Organismo Técnico Especializado, mediante la notificación electrónica registrada en la ficha del SEACE, de fecha 16 de abril de 2024, reiterada con fecha 25 de abril de 2024, se solicitó a la Entidad, entre otros aspectos, lo siguiente:

(...)

B. Respecto a la Solicitud de Elevación

De la revisión de la solicitud de elevación de la empresa GRUPO DELTRON S.A, se advierte que cuestiona las modificaciones de oficio realizadas por la

Entidad, en aspectos no cuestionados dentro del pliego de absolución de consultas y observaciones.

Por tanto, se solicita remitir informe técnico validado por el área usuaria en el cual se precise las razones de orden técnico por las cuales la Entidad habría modificado de oficio dichos términos de referencia y si esto afectaría la pluralidad de postores.

*Además, deberá indicar **si las modificaciones son producto del pliego de absolución de consultas y observaciones**, precisando el número de consulta u observación.
(...)"*

- 3.15.** Ante lo cual, mediante Informe N° 102-2024-SEDALIB S.A.-60200-OLOG⁹, respecto a las modificaciones realizadas mediante pliego de absolución de consultas u observaciones, la Entidad indicó lo siguiente:

*"(..."
De acuerdo a lo solicitado por la Dirección de Gestión de Riesgos del OSCE, se informa lo siguiente:*

*No se realizó una revalidación de mercado de acuerdo a los Términos de Referencia (TDR) modificados, remitidos mediante el MEMORANDO N° 020-2024-SEDALIB S.A.-420000-SGII, por el área usuaria, la Subgerencia de Informática e Información; motivo por el cual, el presente despacho **no podría aseverar que dichas modificaciones no alteren la pluralidad de proveedores y marcas en el presente procedimiento de selección.**
(...)"*

- 3.16.** Aunado a ello, mediante Memorando N° 023-2024-SEDALIB S.A.-4200-SGII¹⁰, precisó lo siguiente:

*"(..."
Se indica lo siguiente
A través del INFORME DE VISITA CONTROL N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, el ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A., en lo referente a la CONTRATACIÓN DE SERVICIO DE ALQUILER DE EQUIPOS DE COMPUTO INCLUIDO EL SOPORTE TÉCNICO IN HOUSE, específicamente al proceso de selección CONCURSO PÚBLICO N° 009-2023-SEDALIB S.A., determina la existencia de 03 situaciones adversas. De la revisión del área usuaria, en la **PRIMERA SITUACIÓN ADVERSA, se determinan 9 aspectos técnicos sobre los cuales como área usuaria se debe manifestar**, del mismo modo en la TERCERA SITUACIÓN ADVERSA, existe un aspecto técnico que corresponde al área usuaria. En total se especifican 10 aspectos técnicos los cuales detallamos a continuación. El detalle de cada una de las observaciones realizadas por el OCI se puso de manifiesto a través del anexo 1, el cual nuevamente alcanzamos para mayor referencia.*

⁹ Mediante Expediente N° 2024-0051748, de fecha 18 de abril de 2024.

¹⁰ Mediante Expediente N° 2024-0051748, de fecha 18 de abril de 2024.

En el sentido de hacer más entendible lo observado en el proceso de elevación por el GRUPO DELTRON, se ha esquematizado las observaciones realizadas por el ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A., de la siguiente manera:

SITUACION ADVERSA 1			
NUMERAL	OBSERVADO POR POSTORES	OBSERVADO POR OCI	REFERENCIA y UBICACIÓN EN DOCUMENTO DE ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A.
Anexo 1. Numeral 1	SI	SI	
Anexo 1. Numeral 2	NO	SI	Referida al cpu, teclado, monitor y mouse de la misma marca. INFORME DE VISITA CONTROL N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, página 25, 4to. Párrafo.
Anexo 1. Numeral 3	NO	SI	Referido al UEFI. INFORME DE VISITA CONTROL N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, página 25, 4to. Párrafo.
Anexo 1. Numeral 4	SI	SI	
Anexo 1. Numeral 5	SI	SI	
Anexo 1. Numeral 6	NO	SI	Referido al teclado retro iluminado. INFORME DE VISITA CONTROL N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, página 26, 3er. Párrafo.
Anexo 1. Numeral 7	SI	SI	
Anexo 1. Numeral 8	SI	SI	
Anexo 1. Numeral 9	SI	SI	
Anexo 1. Numeral 10			SUSTENTADO POR EL COMITÉ DE INFORMACIÓN
SITUACION ADVERSA 3			
Anexo 1. Obs. única	SI	SI	

Cuadro n° 01. Resumen

En el presente cuadro se puede observar que de las observaciones realizadas por el ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A., la mayoría coincide con las observaciones hechas por los postores, **solamente 3 observaciones no han sido observadas por los postores y que el postor en mención indica que sería una modificación de oficio.**

De la revisión de estos casos puntuales que corresponden a la situación adversa 1, numerales 2, 3 y 6 según Cuadro n° 01. Resumen, se puede indicar lo siguiente:

- Los cambios fueron realizados a fin de levantar las observaciones planteadas por el ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A. a través del INFORME DE VISITA CONTROL N° 010-2024-OCI-/0264-SVC.
- **Los cambios realizados no restringen el acceso a la libre competencia, por el contrario, brindan una mayor apertura para que el principio de pluralidad de postores sea mayor.**
- **Los cambios fueron realizados a fin de levantar las observaciones planteadas por el ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A. a través del INFORME DE VISITA CONTROL N°010-2024-OCI-/0264-SVC.**

- Los cambios realizados no restringen el acceso a la libre competencia, por el contrario, brindan una mayor apertura para que el principio de pluralidad de postores sea mayor.
- De los aspectos técnicos que pueden considerarse inmersos en estas 3 observaciones, ninguna de ellas genera una afectación de consideración en el proceso de alquiler de equipos de cómputo.
- **Se precisa que las modificaciones no corresponden al pliego de absolución de consultas y observaciones, por lo que no se encuentran en las consultas realizadas por los postores.**

En el anexo 1, se detalla cada una de las observaciones planteadas por el ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A.; en dicho anexo, los numerales 2, 3 y 6 corresponden a los que el proveedor indica como modificaciones de oficio y a las que nos referimos en el presente informe. No se precisa mayor detalle en el resto de las observaciones porque estas coinciden, por un lado, las observaciones de los postores y por el otro lado las observaciones del ÓRGANO DE CONTROL INSTITUCIONAL DE SEDALIB S.A., por lo que no se requiere mayor explicación (...)"

El subrayado y resaltado es nuestro.

3.17. Además, mediante Memorando N° 024-2024-SEDALIB S.A.-4200-SGII¹¹, la Entidad señaló lo siguiente:

(...)

En atención a lo indicado por el OSCE, se presenta la siguiente tabla explicativa en el cual se precisa el numeral observado, la ubicación en el INFORME DE VISITA CONTROL N° 010-2024-OCI-/0264-SVC así como si estas modificaciones obedecen a que algún postor consultó y/u observó.

Numeral observado	Ubicación en el INFORME DE VISITA CONTROL N° 010-2024-OCI-/0264-SVC	Consultas y/u observaciones efectuadas por los postores
5.1.2.1	Página 25, 4to párrafo, véase REFERENCIA A	Ninguna; sin embargo, tiene relación directa con lo observado por OCI a través de los indicado en la REFERENCIA A . Se precisa que este cambio favorece el principio de pluralidad de postores
5.2.1.1	Página 25, 4to párrafo, véase REFERENCIA A	Ninguna; sin embargo, tiene relación directa con lo observado por OCI a través de los indicado en la REFERENCIA A . Se precisa que este cambio favorece el principio de pluralidad de postores
6.2.3	Página 26, último párrafo Página 27, primer párrafo Véase REFERENCIA B	Ninguna; sin embargo, tiene relación directa con lo observado por OCI a través de los indicado en la REFERENCIA B . Se precisa que este cambio favorece el principio de pluralidad de postores

¹¹ Ingresado mediante Expediente N° 2024-0057312, de fecha 29 de abril de 2024.

REFERENCIA A

Página 25, 4to párrafo:

De la revisión efectuada a las bases administrativas¹⁴⁵ del CONCURSO PÚBLICO N° 009-2023-SEDALIB S.A. para la contratación del servicio de alquiler de equipos de cómputo incluido el soporte técnico in house, se evidenció que los Términos de Referencia (TDR) no se encuentran conformes a los literales a), y e), del artículo 2 de la Ley¹⁴⁶ y su reglamento¹⁴⁷; toda vez que los TDR indican que el CPU, teclado, monitor y mouse de las computadoras personales tipo I, II, III y IV tienen que ser de la misma marca; situación repetitiva al plantearse la uniformidad de color entre el CPU, teclado, monitor y mouse; así como que la UEFI BIOS tenga que ser de la misma marca del fabricante de las computadoras.

REFERENCIA B

Así también, de la revisión efectuada a las bases administrativas¹⁴⁸ del Concurso Público N° 009-2023-SEDALIB S.A., se evidenció que los Términos de Referencia (TDR) no se encuentran de conformidad a los literales a), y e), del artículo 2 de la Ley y su reglamento; toda vez que los TDR indican lo siguiente:

- Estar en los reportes de Gartner de los años 2021, 2019 y 2018 para Plataformas de Protección Endpoint.
- Estar en los reportes de Forrester Research de los años 2016, 2018 y 2019 para Plataformas de Seguridad Endpoint.
- Estar en los reportes de NSS Labs de los años 2017, 2018 y 2019 para Protección Avanzada de Endpoints.
- Tener la certificación otorgado por AV-TEST.ORG del año 2021.
- Ser un producto reconocido en el mercado por parte de SE Labs del año 2021

Página 27 de 49

- Todos los componentes que forman parte de la solución de seguridad para estaciones de trabajo y servidores deben ser suministrados por un solo fabricante y que no se aceptarán composiciones de productos de diferentes fabricantes

Por lo antes expuesto, se estaría vulnerando los literales a), y e), del artículo 2 de la Ley, al no permitir la pluralidad de postores; así como lo señalado en el artículo 29.4 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, situación que podría ocasionar el retraso del CONCURSO PÚBLICO N° 009-2023-SEDALIB S.A.

(...)"

3.18. De lo expuesto en los párrafos precedentemente, se aprecia que, con ocasión al pedido de información requerido mediante sendas notificaciones electrónicas, la Entidad precisó entre otros aspectos lo siguiente:

- Respecto a las modificaciones realizadas en los términos de referencia, indicó que no se realizó la revalidación de mercado, por lo que no podría determinar que las modificaciones alterarían o no la pluralidad de proveedores y marcas.
- Asimismo, respecto a las modificaciones de oficio advertidas por el elevante la empresa GRUPO DELTRON S.A, señaló que solo tres

(3) modificaciones no fueron consecuencia de consultas y/u observaciones de postores, y que las mismas se realizaron a fin de levantar las observaciones planteadas en el Informe de Visita Control N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, emitido por el Órgano de Control Institucional de SEDALIB S.A.

En relación a ello, se aprecia que la Entidad mediante sus informes técnicos indicó que no se cuenta con la correspondiente revalidación de mercado para determinar efectivamente si las modificaciones a los términos de referencia afectarían o no la pluralidad de proveedores, además de señalar que determinadas modificaciones a los términos de referencia no fueron parte de la formulación de consultas y/u observaciones, sino que las mismas fueron implementadas en atención al Informe de Visita Control N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, emitido por el Órgano de Control Institucional de SEDALIB S.A.

- 3.19. En atención a ello, corresponde traer a colación que 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, para poder elaborar y modificar las presentes especificaciones técnicas; siendo – por tanto – la única responsable de que las mismas sean adecuadas y que se asegure su calidad técnica.
- 3.20. Por su parte, el numeral 29.11 del artículo 29 del Reglamento establece que el requerimiento puede ser modificado para mejorar, actualizar o perfeccionar las especificaciones técnicas, los términos de referencia y el expediente técnico, así como los requisitos de calificación hasta antes de la aprobación del expediente de contratación, previa justificación que debe formar parte de dicho expediente, bajo responsabilidad. Las modificaciones deben contar con la aprobación del área usuaria.
- 3.21. Así, hasta antes de la aprobación del expediente, podría advertirse la necesidad de efectuar reajustes a las especificaciones técnicas, los términos de referencia o el expediente técnico, correspondiendo que el órgano encargo de las contrataciones de la Entidad comunique al área usuaria dicha situación, para que autorice las precisiones o modificaciones de ser el caso, siendo que de forma posterior a ello, la Entidad con la información técnica y económica contenida en el expediente de contratación elabora las Bases del respectivo procedimiento de selección.
- 3.22. Aunado a ello, cabe señalar que de conformidad con lo señalado en el artículo 72 del Reglamento, corresponde indicar que si bien en las Bases la información técnica ya se encuentra determinada, puede ocurrir que éstas contemplen información técnica imprecisa, incongruente o defectuosa; ante ello los participantes pueden solicitar su aclaración mediante consultas o, incluso, cuestionarlas mediante observaciones, lo cual podría originar modificaciones al requerimiento.

- 3.23.** Ahora bien, en el presente caso, se puede apreciar que el procedimiento de selección fue convocado el 7 de noviembre de 2023 y la etapa de formulación de consultas y/u observaciones se desarrolló del 8 al 21 de noviembre de 2023, no obstante, con fecha 8 de marzo de 2024 se emitió el Informe de Visita Control N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, por el Órgano de Control Institucional de SEDALIB S.A. el cual observó algunos extremos de los términos de referencia consignados por la Entidad.

Siendo que con fecha 2 de abril de 2024, la Entidad publicó el pliego de absolución de consultas y/u observación y bases integradas, para lo cual como parte de los términos de referencia modificados incluyó tres (3) modificaciones que no formaron parte de las consultas y/u observaciones formuladas en la etapa correspondiente, siendo que las mismas fueron implementadas en atención a las recomendaciones contenidas en el Informe de Visita Control N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, lo cual fue precisado y ratificado por la Entidad en sus informes técnicos.

En relación a ello, se evidenciaría que la Entidad estableció características y/o condiciones restrictivas en el requerimiento desde la convocatoria, y que recién de forma posterior a la etapa de formulación de consulta y/u observaciones e integración de bases fueron modificadas por la Entidad en atención al Informe de Visita Control N° 010-2024-OCI-/0264-SVC, emitido por el Órgano de Control Institucional de SEDALIB S.A., de lo cual se advierte deficiencias en la formulación del requerimiento desde la convocatoria, siendo que las modificaciones realizadas impidieron que los participantes formulen consultas y/u observaciones sobre dichos extremos.

- 3.24.** Por tanto, considerando la deficiencia señalada en el análisis del presente informe y, atendiendo a lo prescrito en el artículo 44 de la Ley, resulta necesario disponer que la Entidad declare la nulidad del Concurso Público N° 9-2023-SEDALIB S.A, a efectos de que se corrija los vicios advertidos, debiendo retrotraerse a la etapa de la convocatoria; sin perjuicio de adoptar las acciones correspondientes de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley, así como impartir las directrices pertinentes a fin de evitar situaciones similares en futuros procedimientos de selección.
- 3.25.** En consecuencia, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a la presente solicitud de elevación de cuestionamientos, conforme a lo descrito en el numeral 7.9 de la Directiva N° 009-2019-OSCE/CD¹².
- 3.26.** Finalmente, corresponderá a la Entidad verificar y evaluar de manera integral el contenido del expediente de contratación, a efectos de: i)

¹² En caso se adviertan vicios de nulidad que generen la sustracción de la materia, se emitirá el oficio que disponga las medidas correctivas del caso.

cautelar la pluralidad de postores y marcas -en virtud de lo dispuesto en los Principios de “Libertad de Concurrencia”, “Transparencia” y “Competencia”, ii) cautelar el cumplimiento de la finalidad pública, iii) cautelar el cumplimiento de la normativa de la materia, y iv) reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias que repercutan en el proceso de contratación.

IV CONCLUSIONES

- 4.1 Es competencia del Titular de la Entidad declarar la nulidad del procedimiento de selección conforme a los alcances del artículo 44 de la Ley, de modo que aquel se retrotraiga a la etapa de convocatoria, a fin de que dicho acto y los subsiguientes se realicen de acuerdo con la normativa vigente; sin perjuicio de adoptar las acciones, adicionales, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3 del presente Informe IVN.
- 4.2 Corresponde a la Entidad verificar y evaluar de manera integral el contenido del expediente de contratación a efectos de cautelar el cumplimiento de la finalidad pública, y reducir la necesidad de su reformulación por errores o deficiencias que repercutan en el proceso de contratación.
- 4.3 Cabe recordar que, la demora del presente procedimiento de selección y en consecuencia la satisfacción oportuna de la necesidad es de exclusiva responsabilidad del Titular de la Entidad y de los funcionarios intervinientes en la contratación.
- 4.4 Corresponde que el presente Informe IVN sea puesto en conocimiento del Sistema Nacional de Control.
- 4.5 Asimismo, se recuerda al Titular de la Entidad que el presente informe IVN no convalida extremo alguno del procedimiento de selección.
- 4.6 Corresponde al Titular de la Entidad, iniciar el respectivo deslinde de responsabilidades, así como impartir las directrices pertinentes a fin de que los funcionarios encargados, en futuros procedimientos de selección, brinden atención – de manera oportuna- a los requerimientos efectuados por este Organismo Técnico Especializado.
- 4.7 Finalmente, considerando que el servicio de emisión de pronunciamiento sobre elevación de cuestionamientos al pliego absolutorio de consultas y observaciones e integración de Bases no sería efectivamente prestado por el OSCE, el participante podrá solicitar la devolución de la tasa, siendo que, para tal efecto, deberá coordinar dicho trámite con la Unidad de Finanzas adjuntando el presente Informe.

Jesús María, 6 de mayo de 2024

Código: 6.13