

RESOLUCIÓN DE SECRETARÍA GENERAL N° 016 -2011-SG/ONPE

Lima, 26 ABR. 2011

Vistos: el recurso de apelación interpuesto por el postor **KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL** contra el acto de otorgamiento de la Buena Pro, derivada de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 0106-2011-EG-ONPE "Servicio de Acondicionamiento Eléctrico - EG"; el escrito de absolución del mismo, presentado por el **CONSORCIO STRATEGY SAC-APOYO MATERIAL EIRL**; el acta de calificación, evaluación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro de fecha 01 de abril de 2011; el Memorandum N° 1576-2011-OGA/ONPE de la Oficina General de Administración; el Informe N° 494-2010-OL-OGA/ONPE de la Oficina de Logística de la Oficina General de Administración; así como el Memorando N° 324-2011-OGAJ/ONPE de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, con fecha 28 de marzo de 2011, la Oficina Nacional de Procesos Electorales – ONPE, en lo sucesivo La Entidad, convocó la Adjudicación de Menor Cuantía N° 0106-2011-EG-ONPE, para la contratación del "SERVICIO DE ACONDICIONAMIENTO ELECTRICO - EG", por un valor referencial ascendente a S/. 122,850.00 (ciento veintidós mil ochocientos cincuenta con 00/100 Nuevos Soles);

Que, con fecha 31 de marzo de 2011, de acuerdo al calendario publicado en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, se realizó la etapa de presentación de propuestas del referido proceso, fecha en la cual presentaron sus propuestas: a) KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL; b) RODAP ILUMINACIONES Y SERVICIOS EIRL; c) DIEMAP SAC; d) CONSORCIO conformado por las personas jurídicas denominadas OVERALL STRATEGY SAC y APOYO MATERIAL EIRL; e) JUAN DE DIOS CORDOVA PEREZ; f) PARARAYOS EIRL; y, g) WILMER ELISEO ROJAS BENITEZ;

Que, en acto privado de fecha 01 de abril de 2011 se llevó a cabo el acto de evaluación de propuestas y otorgamiento de la Buena Pro, en el que, no se admitieron las propuestas técnicas de los postores RODAP ILUMINACIONES Y SERVICIOS EIRL y DIEMAP SAC; calificando, para ser evaluada su propuesta económica, los postores KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL; el CONSORCIO conformado por las personas jurídicas OVERALL STRATEGY SAC y APOYO MATERIAL EIRL; JUAN DE DIOS CORDOVA PEREZ; PARARAYOS EIRL; y, WILMER ELISEO ROJAS BENITEZ, las mismas que fueran aceptadas, al no haber excedido el valor referencial; y que, luego de elaborarse el Cuadro de Evaluación Final, concluyera con el otorgamiento de la Buena Pro al Consorcio conformado por las personas jurídicas OVERALL STRATEGY SAC y APOYO MATERIAL EIRL, en adelante El Consorcio;

Que, mediante recurso de fecha 08 de abril de 2011 la empresa KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL, en adelante la Impugnante, interpuso recurso de Apelación contra el otorgamiento de la Buena Pro antes indicada;



Que, la Impugnante, sùstenta su recurso en los siguientes fundamentos: **i)** que, el Consorcio no habría presentado las Declaraciones Juradas de no estar inhabilitado para contratar con el Estado; **ii)** que, los documentos presentados por el Consorcio, detallados en la Declaración Jurada de Cumplimiento de la Prestación sin penalidad, no cumplen con lo establecido en las Bases Administrativas, tal es el caso que los Ítems Nos. 1 y 2 son Hojas de Aceptación de Servicios como Acta de Recepción, que no es un Certificado y/o Constancia de No Penalidad, que debe precisar como mínimo la identificación del contrato, el monto correspondiente y las penalidades en que hubiera incurrido el contratista; asimismo, que los Ítems Nos. 3 y 6 corresponden a Certificados entre las 02 empresas consorciadas; y, que los Ítems Nos. 4, 5, 7 y 8 corresponden a Certificados entre Empresas Privadas; **iii)** que, el Consorcio presentó la Carta Fianza emitida por el Banco de Crédito N° D000-1500949 por el monto ascendente a S/. 1,230.00 a solicitud de OVERALL STRATEGY SAC; siendo el caso que, en el caso de Consorcios, las Cartas Fianzas que se emitan, deben ser expedidas haciendo directa referencia a que respaldan las obligaciones asumidas por dicho Consorcio, con expresa mención a todos y cada uno de los miembros que lo conforma; **iv)** que, la Impugnante sería la ganadora del Proceso de Selección de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 106-2011-EG-ONPE, solicitando se les otorgue la Buena Pro del Proceso de Selección antes indicado;

Que, con fecha 15 de abril de 2011 el Consorcio absuelve el traslado del recurso interpuesto por la Impugnante solicitando se declare infundado el mismo en atención a los siguientes argumentos: **i)** que, su propuesta técnica y económica habría cumplido con los requisitos exigidos en las Bases Administrativas, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, habiendo presentado todos los documentos requeridos por la Entidad, a fin de ser admitida, calificada y evaluada; **ii)** que, la Declaración Jurada de no estar inhabilitado para contratar con el Estado, fue adjuntada a folios 06 de su propuesta técnica; **iii)** que, su experiencia como postor fue acreditada conforme a lo establecido en el Capítulo IV de las Bases Administrativas, siendo que el Comité Especial consignó los puntajes correspondientes de acuerdo a los montos facturados de los contratos presentados, conformidades de servicios y facturas presentadas por ellos para tales efectos; **iv)** que, las bases administrativas no establecieron que la experiencia de los postores debía estar referida exclusivamente a empresas públicas; **v)** que, la impugnación referida a la acreditación de experiencia mediante el contrato de servicios realizados a favor de la empresa OVERALL BUSINESS S.A. es falsa, por cuanto dicha empresa es distinta a las empresas consorciadas; **vi)** que, no resulta ilegal que hayan acreditado su experiencia en los servicios objeto de la convocatoria con los montos facturados en forma individual por cada uno de los integrantes a favor de otro de los consorciados, puesto que los mismos fueron ejecutados con fecha anterior a la convocatoria; **vii)** que, las constancias y/o certificados para acreditar el cumplimiento de prestaciones sin incurrir en penalidades, se adjuntaron de acuerdo a los términos de las Bases Administrativas; **viii)** que, la Carta Fianza de Seriedad de Oferta ha sido emitida de acuerdo a los requisitos establecidos por la Ley, su Reglamento y las Bases Administrativas, las cuales no establecen el tratamiento especial que aduce la Impugnante; **ix)** que, solicita se declare infundado el Recurso de Apelación interpuesto y dar por bien otorgada la Buena Pro a favor del Consorcio;

Que, del análisis integral de los antecedentes descritos tenemos como puntos controvertidos: **i)** determinar si la propuesta técnica presentada por el Consorcio,



específicamente los rubros relativos a la Declaración Jurada de no estar Inhabilitado para contratar con el Estado; los documentos que acreditan el cumplimiento de la prestación sin penalidad; y, la Carta de Garantía de Seriedad de Oferta, se efectuaron cumpliendo con los requisitos establecidos en las Bases Administrativas,; y, **ii**) determinar si corresponde reevaluar la propuesta presentada por la Impugnante;

Que, mediante el recurso de apelación los postores pueden impugnar los actos dictados desde la convocatoria del proceso de selección hasta aquellos emitidos antes de la celebración del contrato, por lo que la decisión de dejar sin efecto el otorgamiento de la Buena Pro es susceptible de ser impugnada ante el Tribunal de Contrataciones del Estado o el Titular de la Entidad, según corresponda, dentro del plazo previsto para tal efecto; por lo que resulta oportuno mencionar que se ha verificado el cumplimiento de los requisitos de procedibilidad, forma y plazos establecidos para la interposición del recurso de apelación que nos ocupa, exigidos en la normativa contenida tanto en la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.L. N° 1017, en adelante la Ley, como en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.S. N° 184-2008-EF, en adelante el Reglamento;

Que, uno de los argumentos que sustentan la impugnación, se refiere al cumplimiento de la presentación de la Declaración Jurada de no estar Inhabilitado para contratar con el Estado, por lo que, nos remitiremos al texto del acápite d) del numeral 2.4 del Capítulo II de la Sección Específica de las Bases Administrativas, por el cual se obligaba a los postores a la presentación de una Declaración Jurada simple de acuerdo al artículo 42° del Reglamento, estableciendo además que, en el caso de Consorcios, cada integrante debe presentar esta declaración jurada, salvo que sea presentada por el representante legal común del consorcio. Así, la Declaración Jurada de no estar inhabilitado para contratar con el Estado, presentada por el Consorcio, aparece suscrita por la persona de ALBERTO MESIA VELA, quien, según la Promesa Formal de Consorcio, fuera designado como representante legal del mismo, por ende, al haberse presentado la misma conforme a lo establecido en las Bases Administrativas del Proceso de Selección que nos ocupa, deviene en infundado, en este extremo, el referido argumento de la impugnación;

Que, respecto a los documentos presentados por el Consorcio, para acreditar el cumplimiento de la prestación sin penalidad, debemos señalar que, de conformidad con el artículo 43° del Reglamento, relativo al método de evaluación de propuestas, el Comité Especial determinó los factores de evaluación técnicos a ser utilizados, objetivos y congruentes con el objeto de la convocatoria y sujetos a los criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Así estableció el factor de Cumplimiento de la Prestación, bajo los siguientes parámetros:

B. CUMPLIMIENTO DE LA PRESTACION

Máximo 30 puntos

Se evaluará en función al número de prestaciones realizadas **sin incurrir en penalidades**, acreditado con copias de constancias y/o certificados. Tales documentos deben referirse a las prestaciones que se presentaron para acreditar la experiencia en la actividad del postor (Factor de evaluación A). **ANEXO N° 07.**



Que, la redacción de las Bases hace referencia a “copias de constancias y/o certificados”, la misma que resulta congruente con la utilizada por el Reglamento, incluida la de su artículo 178° que invoca la Impugnante; significando la utilización de ambas denominaciones como sinónimos, es así que, conforme al Diccionario de la Real Academia Española, el término “constancia” tiene como significado el escrito en que se ha hecho constar algún acto o hecho, a veces de manera fehaciente; mientras que el término “certificado”, es entendido en su acepción de certificación, que tiene como significado el documento en que se asegura la verdad de un hecho. Así la redacción del artículo 178° del Reglamento faculta al órgano de administración o al funcionario designado por la Entidad, para otorgar al Contratista, de oficio o a pedido de parte, una constancia en la que se debe precisar como mínimo, la identificación del contrato, el monto correspondiente y las penalidades en que hubiera incurrido el contratista; estas últimas se consignarían siempre y cuando se hubiesen producido, sin que en ninguna parte del texto en referencia, se obligue a dejar una constancia de no penalidad, como lo refiere la Impugnante, pues el texto de la norma hace referencia a un hecho positivo, cual es el del cumplimiento de la prestación a que se halla obligado un Contratista; bajo ese orden de ideas, es de concluirse que carece de sustento fáctico y legal, la objeción que realiza la Impugnante, respecto a la validez de los documentos presentados por el Consorcio, Ítems Nos. 1 y 2, puesto que ambos hacen constar la recepción, a conformidad, del servicio prestado por el Consorcio, en la que se ha incluido la identificación del objeto del contrato, el monto correspondiente y en los que no se hace referencia a la imposición de penalidad alguna, coligiéndose pues que éstas no existieron; debiendo enfatizar que el texto de la Ley, de su Reglamento y de las Bases Administrativas no establecen la utilización de alguna redacción tipo, como equivocadamente argumenta la Impugnante, razón por la cual deviene en infundada, en este extremo, la apelación interpuesta;



Que, también resulta infundada la objeción, formulada por la Impugnante, a los documentos presentados por el Consorcio como anexos Nos. 3 y 6 contenidos en la Declaración Jurada del Postor – Anexo N° 06, donde se hace referencia a un servicio prestado, entre los consorciados, con anterioridad al proceso de selección que nos ocupa, puesto que su utilización como tal, no se encuentra prohibida en las Bases Administrativas, la Ley o su Reglamento;

Que, en similar sentido, resulta infundada la objeción, formulada por la Impugnante, a los documentos presentados por el Consorcio, como anexos Nos. 4, 5, 7 y 8 contenidos en la Declaración Jurada del Postor – Anexo N° 06, toda vez que las Bases no limitaron acreditar el factor de evaluación de experiencia del postor, a los servicios prestados únicamente al sector público, por ende, resulta válido que se hayan admitido y evaluado, para acreditar el factor de evaluación de experiencia del postor, las constancias por servicios prestados al sector privado;

Que, con relación a la Carta de Garantía de Seriedad de Oferta, presentada por el Consorcio, que es objetada por la Impugnante al no hacer referencia al respaldo de las obligaciones asumidas por éste, es oportuno remitirnos a la definición contenida en el numeral 8) del Anexo Único del Reglamento, el cual se refiere al Consorcio como el “contrato asociativo por el cual dos (2) o más personas se asocian, con el criterio de complementariedad de recursos, capacidades y aptitudes, para participar en un proceso de selección y, eventualmente, contratar con el Estado”. En razón de lo anterior, se advierte que las personas que participen en consorcio en un proceso de selección deben acreditar la existencia de una promesa formal que asegure la

seriedad del compromiso, dicha promesa debe adjuntarse en el sobre que contiene la propuesta técnica y ser formalizada una vez que el consorcio haya sido adjudicado con el contrato, conforme a lo preceptuado por los artículos 42° y 145° del Reglamento; bajo esta perspectiva, la promesa de consorcio constituye un contrato preparatorio bajo la modalidad de compromiso de contratar, mediante el cual los sujetos que se comprometen a asociarse en un futuro se obligan a cumplir las funciones o cargos declarados a ejercer, vale decir, comprende el documento o documentos que contienen el acuerdo de voluntades entre dos o más personas que se obligan a dar, hacer, o no hacer determinada actividad, por tanto, la finalidad de la presentación de la promesa de consorcio, radica en que los sujetos que quieran conformar dicha figura, expresen su voluntad de asociarse, así como los derechos y obligaciones que asumen; en ese orden de ideas, el promitente consorciado **OVERALL STRATEGY SAC** asumió como obligación, al cien por ciento, la presentación de las Cartas Fianzas que pudieran ser requeridas en todas las etapas del proceso de selección y de la formalización correspondiente, conforme se desprende de la Promesa Formal de Consorcio, que fuera adjuntada como Anexo N° 04 en la propuesta técnica del Consorcio; por lo que, la presentación de la Carta Fianza emitida por el Banco de Crédito N° D000-1500949, por el importe de S/. 1,230.00 a solicitud de **OVERALL STRATEGY SAC**, fue así solicitada y presentada en cumplimiento de lo convenido en la Promesa Formal de Consorcio, razón por la cual resulta infundada la alegación de la Impugnante que dicha Carta Fianza no hacía referencia al respaldo de las obligaciones asumidas por el Consorcio;

Que, finalmente en virtud al análisis efectuado y atendiendo a lo dispuesto en el numeral 1) del párrafo segundo, del artículo 114° del Reglamento, corresponde declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por **KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL** y no ha lugar a su solicitud de reevaluación de su propuesta; debiendo confirmarse el otorgamiento de la Buena Pro otorgada a favor del **CONSORCIO OVERALL STRATEGY SAC-APOYO MATERIAL EIRL**; asimismo de conformidad con el artículo 125° párrafo in fine, del cuerpo legal antes acotado, corresponde ejecutar la garantía presentada por la Impugnante;

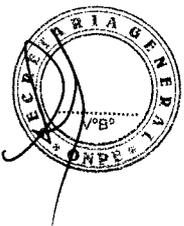
En uso de las facultades conferidas en el literal mm) del numeral 5.2. del Título II del Manual de Organización y Funciones de la ONPE, aprobado por Resolución Jefatural N° 050-2010-J-ONPE, la Ley de Contrataciones del Estado aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF; y

Con el visado de la Oficina General de Asesoría Jurídica;

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar infundado el recurso de apelación interpuesto por el postor **KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL** contra el otorgamiento de la Buena Pro de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 106-2011-EG-ONPE, a favor del **CONSORCIO OVERALL STRATEGY SAC-APOYO MATERIAL EIRL** para la contratación del Servicio de Acondicionamiento Eléctrico - EG.

Artículo Segundo.- Confirmar el otorgamiento de la Buena Pro de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 106-2011-EG-ONPE, a favor del **CONSORCIO OVERALL STRATEGY SAC-APOYO MATERIAL EIRL**.



Artículo Tercero.- Notificar al postor Impugnante **KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL** y al postor adjudicado **CONSORCIO OVERALL STRATEGY SAC-APOYO MATERIAL EIRL** los alcances de la presente resolución, mediante publicación a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado – SEACE, de conformidad con lo previsto en el artículo 25° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Artículo Cuarto.- Disponer que la Oficina General de Administración ejecute la Garantía otorgada por el postor **KAMAGE CONTRATISTAS GENERALES SRL** para la interposición del recurso de apelación.

Artículo Quinto.- Dar por agotada la vía administrativa, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 115° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Artículo Sexto.- Disponer que la Oficina de Logística de la Oficina General de Administración, en coordinación con la Oficina General de Comunicaciones e Imagen Institucional, efectúe la publicación de la presente resolución, en los plazos de ley, en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado - SEACE, así como en el portal institucional, www.onpe.gob.pe



Regístrese y comuníquese,

.....
Lic. Luz Marina Vera Cabrera
Secretaría General
Oficina Nacional de Procesos Electorales