**PRONUNCIAMIENTO Nº 390- 2015/DSU**

Entidad: Seguro Social de Salud (ESSALUD)

Referencia: Concurso Público Nº 1-2015-ESSALUD/GCL, convocada para la “Contratación del Servicio de Citas por Sistema de Referencias, Información Administrativa, Económica y de Seguros, Consejería en Salud y Recepción e Ingreso de Reclamos Sede Central”.

1. **ANTECEDENTES**

Mediante Carta Nº 001-CE-CP-N° 1599P00011 recibido con fecha 20.ABR.2015, el Presidente del Comité Especial a cargo del proceso de selección de la referencia remitió al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) la única (1) observación y el único (1) cuestionamiento formulado por el participante **REPRESENTACIONES ACRO E.I.R.L.,** así como el respectivo informe técnico, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 28º del Decreto Legislativo Nº 1017, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, en adelante la Ley, y el artículo 58º de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo Nº 184-2008-EF, en adelante el Reglamento.

Al respecto, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 58º del Reglamento, independientemente de la denominación que les haya dado el participante, este Organismo Supervisor se pronunciará únicamente respecto de: a) las observaciones presentadas por el solicitante que no hayan sido acogidas o son acogidas parcialmente; b) las respuestas a las observaciones del solicitante que, pese a ser acogidas, son consideradas por éste contrarias a la normativa; o, c) el acogimiento de las observaciones formuladas por un participante distinto al solicitante, cuando éste último manifieste que considera tal acogimiento contrario a la normativa, siempre que se haya registrado como participante hasta el vencimiento del plazo previsto para formular observaciones.

En relación con lo anterior, de la revisión de la solicitud de elevación de observaciones se aprecia que a través de su cuestionamiento N° 1 el recurrente elevó la Observación N° 2 del participante SERVICIOS INTEGRADOS DE LIMPIEZA S.A., la misma que constituye, en estricto, una consulta; asimismo, a través de dicho documento pretende cuestionar aspectos que estuvieron previstos desde las Bases originales[[1]](#footnote-1), por lo que al no haberse realizado dichas observaciones en la etapa prevista para tales efectos, éstas devienen en extemporáneas; por consiguiente, no corresponde a este Organismo Supervisor emitir pronunciamiento al respecto; sin perjuicio de las observaciones de oficio que puedan realizarse sobre aspectos relevantes de las Bases, al amparo de lo previsto por el inciso a) del artículo 58° de la Ley.

1. **OBSERVACIONES**

**Observante: REPRESENTACIONES ACRO E.I.R.L.**

**Observación Única Contra los requerimientos técnicos mínimos**

El participante cuestiona la constancia de inscripción en el Registro Nacional de Empresas y Entidades que realizan intermediación laboral prevista en la documentación obligatoria, por lo siguientes motivos:

* No se desprendería que el servicio objeto del proceso corresponda a una intermediación laboral, pues no se trataría de un servicio temporal; por el contrario, éste se prestaría de manera constante dentro de la institución.
* El servicio tampoco constituiría una actividad complementaria, pues el mismo se encontraría vinculado a una actividad principal, siendo que su falta de ejecución interrumpiría la continuidad y ejecución de la actividad principal de la institución.
* Tampoco constituiría un servicio especializado, pues no se exigiría un alto nivel de conocimientos técnicos o científicos o particularmente calificados.
* El servicio objeto de contratación resultaría una actividad constante en la empresa, tanto que cada año es convocado por diferentes redes de la Entidad, en los cuales no se lo habría considerado un servicio de intermediación

Por lo expuesto, solicita que se excluya el requerimiento en cuestión, teniendo en cuenta que en los términos de referencia no se exige como requisito la inscripción al referido registro.

**Pronunciamiento**

En el literal f) de la de la relación de documentos obligatorios se ha previsto la presentación de lo siguiente:

*“f) Copia simple de la constancia de inscripción vigente en el “Registro Nacional de empresas y entidades que realizan actividades de intermediación laboral” donde se señale(n) el(los) domicilio(s) que permita determinar el ámbito de sus operaciones y de las actividades a las cuales ésta puede dedicarse”.*

Sobre el particular, en el pliego absolutorio de observaciones, el Comité Especial señaló que *“el servicio solicitado requiere, por su naturaleza el destaque de personal al centro de operaciones de la Entidad usuaria (ESSALUD).*

*Asimismo, los trabajadores destacados no prestan servicios que implican la actividad principal de ESSALUD, ya que la actividad principal es la atención médica. El otorgamiento de citas complementa dicha actividad.*

*Cabe precisar que la empresa a contratar no deberá contar con la propiedad de los equipos a utilizar.*

*Por lo expuesto, y de acuerdo a lo normado en la Ley N° 27626, el requerimiento solicitado cumple con las características de un Servicio de Intermediación Laboral”.*

El artículo 13º de la Ley, concordado con el artículo 11º del Reglamento, establece que la definición de los requerimientos técnicos mínimos es de exclusiva responsabilidad de la Entidad, sin mayor restricción que la de permitir la mayor concurrencia de proveedores en el mercado, debiéndose considerar criterios de razonabilidad, congruencia y proporcionalidad.

Adicionalmente, el artículo 29º de la Ley, concordado con el artículo 61º del Reglamento, dispone que los requerimientos técnicos mínimos son las características técnicas, normas reglamentarias y cualquier otro requisito establecido en las Bases y en las disposiciones legales que regulan el objeto materia de la contratación.

De lo expuesto en los párrafos precedentes se desprende que, si bien constituye facultad de las Entidades determinar, en atención a sus propias necesidades, los requerimientos técnicos mínimos de los servicios que se pretende contratar, deben ser acordes con la legislación materia de la convocatoria.

Así, con relación a la constancia de inscripción en el Registro Nacional de Empresas y Entidades que realizan actividades de intermediación laboral, debe precisarse que de acuerdo con el artículo 3º de la Ley Nº 27626, Ley que regula la actividad de las Empresas Especiales de Servicios y de las Cooperativas de Trabajadores, la intermediación laboral sólo procede cuando medien supuestos de temporalidad, complementariedad o especialización, precisándose que los trabajadores destacados a una empresa usuaria no pueden prestar servicios que impliquen la ejecución permanente de la actividad principal de dicha empresa.

Asimismo, el artículo 1º del Decreto Supremo Nº 003-2002-TR, que establece disposiciones para la aplicación de la Ley Nº 27626, indica que la intermediación de servicios complementarios consiste en prestar servicios por una persona jurídica que destaca a su personal a una empresa usuaria, para desarrollar labores complementarias, en las que esta última no determina ni supervisa sustancialmente las tareas del trabajador destacado.

En el presente caso, se aprecia que de conformidad con los términos de referencia de las Bases, el proceso de selección tiene como objeto la contratación de una empresa que brinde el servicio de otorgamiento de citas, información administrativa, económica y de seguros, consejería en salud y recepción e ingreso de reclamos para la Sede Central de ESSALUD, a través del servicio telefónico y página web, el mismo que, de acuerdo a lo señalado por el Comité Especial, constituiría una actividad complementaria a la atención médica que brinda la referida Entidad.

Por lo tanto, en la medida que constituye competencia de la Entidad la determinación del objeto de la convocatoria, así como de sus términos de referencia, y teniendo en cuenta que el participante pretendería que se suprima la exigencia de presentar la constancia de inscripción en el Registro Nacional de Empresas y Entidades que realizan intermediación laboral, sin tener facultades para ello, este Organismo Supervisor ha decidido **NO ACOGER** la presente observación.

Sin perjuicio de lo anterior, con ocasión de la Integración de las Bases, y en virtud al Principio de Transparencia que rige las contrataciones públicas, deberá registrarse en el SEACE, un Informe Técnico Legal en el que se sustente la viabilidad de convocar el presente servicio como uno de intermediación laboral, adecuándose el contenido de las Bases conforme la conclusión a la que se arribe en dicho informe.

Ahora bien, en caso se verifique que se trata de un servicio de tercerización, deberá suprimirse, con motivo de la integración de las Bases, la obligación de presentar en la Propuesta Técnica (literal f), la *" Copia simple de la constancia de inscripción vigente en el “Registro Nacional de empresas y entidades que realizan actividades de intermediación laboral (...)".* Asimismo,cabe mencionar que en caso nos encontremos en dicho supuesto, deberá atenderse a lo previsto en el artículo 9° del Decreto Supremo N° 006-2008-TR.[[2]](#footnote-2), en el cual se establece que, se consideran inscritas en el registro de empresas tercerizadoras, las empresas que, durante el período declarado, cumplen con registrar el desplazamiento de su personal a empresas principales, en la planilla electrónica que se encuentra regulada por el Decreto Supremo Nº 018-2007-TR[[3]](#footnote-3) y sus normas modificatorias y complementarias, con independencia de su fecha de constitución; por lo que puede colegirse que para considerarse inscrito en el mencionado registro, basta que las empresas tercerizadoras proporcionen la información correspondiente al desplazamiento de su personal a las empresas principales (usuarias), a través de la declaración respectiva en la planilla electrónica, motivo por el cual, de ser el caso, **no se deberá requerir en las Bases algún documento que acredite la inscripción en el aludido registro a fin de acreditarse como empresa tercerizadora.**

Adicionalmente, en dicho caso, la Entidad deberá verificar que la empresa ganadora de la Buena Pro no se encuentre en **la lista pública de empresas tercerizadoras cuyo registro haya sido cancelado**; lista que es elaborada por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, conforme lo previsto en el tercer párrafo del artículo 9º del Decreto Supremo N° 006-2008-TR.

1. **CONTENIDO DE LAS BASES CONTRARIO A LA NORMATIVA SOBRE CONTRATACIONES DEL ESTADO**

En ejercicio de su función de velar por el cumplimiento de la Ley y su Reglamento, de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 58° de la Ley, este Organismo Supervisor ha efectuado una revisión de oficio de las Bases del presente proceso, advirtiendo las siguientes deficiencias, las mismas que deberán ser implementadas, obligatoriamente, en la Integración de Bases, en mérito a lo dispuesto en el artículo 59° del Reglamento.

* 1. **Requisitos para la suscripción del contrato**

En el literal f) de los documentos necesarios para la suscripción del contrato, se ha previsto lo siguiente:

*“g) Traducción oficial efectuada por traductor público juramentado de todos los documentos de la propuesta presentados en idioma extranjero que fueron acompañados de traducción certificada, de ser el caso”.* (El subrayado es agregado).

Al respecto, se advierte que el requisito de presentar la traducción oficial de los documentos ofrecidos en idioma extranjero resultaría contrario con lo previsto en el numeral 1.10 “Forma de presentación de propuestas y acreditación” del Capítulo I de la Sección General y lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 080-2014-EF; en ese sentido, con ocasión de la integración de las Bases, **deberá suprimirse** el requisito en cuestión.

* 1. **Requerimientos Técnicos Mínimos**
* De conformidad con lo señalado en el Precedente Administrativo de Observancia Obligatoria contenido en el Pronunciamiento N° 723-2013/DSU, con motivo de la integración de Bases, deberá precisarse en los perfiles mínimos de las supervisoras y del técnico programador (numeral 7 del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases), que la experiencia del personal propuesto podrá verificarse con la presentación de i) contratos con su respectiva conformidad o ii) constancias o iii) certificados o iv) cualquier otro documento que, de manera fehaciente, demuestre el tiempo de experiencia del personal propuesto.
* En el acápite “Perfil del Recurso Humano” del numeral 7 del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases se requiere lo siguiente:

*“a) Supervisora*

* *Técnico titulado en Enfermería y/o Profesional egresada de las carreras profesionales de Enfermería, obstetricia y otras carreras de la salud, con conocimiento en computación e informática, lo cual será acreditado con los respectivos certificados, emitidos por la entidad correspondiente.*

*b) Teleoperadora*

* *Haber culminado cuando menos el tercer ciclo de formación técnica o carrera profesional de enfermería u otra y/o profesiones de salud*
* *Certificación Office (Procesador de texto y hojas de cálculo), lo cual será acreditado con constancias o certificados.*

*d) Técnico Programador*

* *Técnico titulado o egresado de la carrera de computación e informática o estudiante universitario de ingeniería de sistemas o informática, que haya culminado el 8vo ciclo.*
* *Conocimiento de redes de datos y/o comunicaciones, los que se evidenciarán con las constancias y certificados.*

Al respecto, deberá precisarse que los estudios y/o capacitaciones del personal propuesto podrán acreditarse con la presentación de **constancias, certificados o** **cualquier otro documento** **que, de manera fehaciente, demuestre que el personal propuesto recibió la formación requerida**.

* 1. **Factores de evaluación**

De la revisión del Capítulo IV de la Sección Específica de las Bases, se aprecia el factor de evaluación “Experiencia en la Actividad” conforme a lo siguiente:

*“****A.******EXPERIENCIA EN LA ACTIVIDAD***

*Se evaluará considerando el monto facturado acumulado por el postor correspondiente a la actividad objeto del proceso o similares, durante un periodo de hasta ocho (8) años a la fecha de la presentación de propuestas, hasta por un monto máximo acumulado equivalente a una (1) vez el valor referencial de la contratación.*

|  |  |
| --- | --- |
| ***SUMA TOTAL DE MONTOS DE LOS CONTRATOS U ORDENES DE SERVICIO Y/O COMPROBANTES DE PAGO (ANEXO 06)*** | ***PUNTAJE*** |
| *MAYOR O IGUAL AL 100% DEL VALOR REFERENCIAL* | *30 PUNTOS* |
| *MAYOR AL 50% Y MENOR DEL 100% DEL VALOR REFERENCIAL* | *25 PUNTOS* |
| *MAYOR AL 15% Y MENOR AL 50% DEL VALOR REFERENCIAL* | *20 PUNTOS”* |

(El subrayado es agregado).

Al respecto, se advierte que los rangos de calificación “*menor al 50% del valor referencial”* y *“mayor al 50% del valor referencial”* no resultarían consecutivos; por lo que, a efectos de no generar confusión entre los participantes, con ocasión de la integración de las Bases, **deberá corregirse** los referidos rangos de evaluación de la siguiente forma:

|  |  |
| --- | --- |
| *MAYOR O IGUAL AL 100% DEL VALOR REFERENCIAL* | *30 PUNTOS* |
| *MAYOR O IGUAL AL 50% Y MENOR DEL 100% DEL VALOR REFERENCIAL* | *25 PUNTOS* |
| *MAYOR AL 15% Y MENOR AL 50% DEL VALOR REFERENCIAL* | *20 PUNTOS* |

De otro lado, **deberá precisarse** en el factor bajo análisis los servicios que serán considerados similares a aquel objeto de la presente convocatoria, a efectos de ser calificados en el referido factor

1. **CONCLUSIONES**

En virtud de lo expuesto, este Organismo Supervisor ha dispuesto:

* 1. El Comité Especial deberá cumplir con lo dispuesto por este Organismo Supervisor al absolver las observaciones indicadas en el numeral 2 del presente Pronunciamiento.
  2. El Comité Especial deberá tener en cuenta lo indicado en el numeral 3 del presente Pronunciamiento a fin de efectuar las modificaciones a las Bases que hubiere a lugar, así como registrar en el SEACE la documentación solicitada.
  3. Publicado el Pronunciamiento del OSCE en el SEACE, el Comité Especial deberá implementarlo estrictamente, aun cuando ello implique que dicho órgano acuerde bajo responsabilidad, la suspensión temporal del proceso y/o la prórroga de sus etapas, en atención a la complejidad de las correcciones, adecuaciones o acreditaciones que sea necesario realizar, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 58° del Reglamento.
  4. Al momento de integrar las Bases el Comité Especial deberá modificar las fechas de registro de participantes, integración de Bases, presentación de propuestas y otorgamiento de la buena pro, para lo cual deberá considerar que, de conformidad con lo dispuesto por la Novena Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento, en tanto se implemente en el SEACE la funcionalidad para que el registro de participantes sea electrónico, las personas naturales y jurídicas que deseen participar en el presente proceso de selección podrán registrarse hasta un (1) día después de haber quedado integradas las Bases, y que, a tenor del artículo 24° del Reglamento, entre la integración de Bases y la presentación de propuestas no podrá mediar menos de cinco (5) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la publicación de las Bases Integradas en el SEACE.

* 1. A efectos de integrar las Bases, el Comité Especial también deberá incorporar al texto original de las Bases todas las correcciones, precisiones y/o modificaciones dispuestas en el pliego de absolución de consultas, en el pliego de absolución de observaciones y en el Pronunciamiento, así como las modificaciones dispuestas por este Organismo Supervisor en el marco de sus acciones de supervisión, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 59° del Reglamento.
  2. Conforme al artículo 58° del Reglamento, compete exclusivamente al Comité Especial implementar estrictamente lo dispuesto por este Organismo Supervisor en el presente Pronunciamiento, bajo responsabilidad, no pudiendo continuarse con el trámite del proceso en tanto las Bases no hayan sido integradas correctamente, bajo sanción de nulidad de todos los actos posteriores.
  3. En caso la Entidad continúe con el proceso sin sujetarse a lo dispuesto en el presente Pronunciamiento, tal actuación constituirá un elemento a tomar en cuenta para la no emisión de las constancias necesarias para la suscripción del respectivo contrato; siendo que la dilación del proceso y los costos en los que podrían incurrir los postores y el ganador de la buena pro son de exclusiva responsabilidad de la Entidad

Jesús María, 5 de mayo de 2015

**PATRICIA ALARCÓN ALVIZURI**

**Directora de Supervisión**

HIS/.

1. Referidos al costo de los uniformes, la fase pre operativa, el estudio de mercado y requisitos del personal [↑](#footnote-ref-1)
2. Reglamento de la Ley N° 29245, Ley que regula los Servicios de Tercerización [↑](#footnote-ref-2)
3. Establecen disposiciones relativas al uso del documento denominado ‘planilla electrónica” [↑](#footnote-ref-3)