**PRONUNCIAMIENTO Nº 1764-2015/DSU**

Entidad: Municipalidad Distrital Veintiséis de Octubre

Referencia: Adjudicación Directa Selectiva N° 0031-2015-MDVO-CEP-1, convocada para el servicio de “Consultoría para la Supervisión de Obra: Mejoramiento de las Calles en la Upis Luis Alberto Sánchez, en el distrito de Veintiséis de Octubre, Provincia de Piura”.

1. **ANTECEDENTES**



Mediante el Oficio N° 004-2015/MDVO/ CEP, recibido el 04.12.2015, el Presidente del Comité Especial a cargo del proceso de selección de la referencia remitió al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) las cuatro (4) observaciones formuladas por el participante **SERVICIOS GENERALES HNOS CARRILLO E.I.R.L.**, así como el respectivo informe técnico, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 28° del Decreto Legislativo 1017, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, en adelante la Ley, y el artículo 58° de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo 184-2008-EF, en adelante el Reglamento.

Al respecto, resulta importante resaltar que, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 58° 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 que fueron acogidas parcialmente; b) las respuestas a las observaciones del solicitante que, pese a haber sido acogidas, fueron 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 y siempre que se hubiere registrado como tal hasta el vencimiento del plazo previsto para formular observaciones.

En relación con ello, de la revisión de la solicitud de elevación de observaciones, se advierte que el participante **SERVICIOS GENERALES HNOS CARRILLO E.I.R.L.**, pretendería elevar la absolución de sus dos (2) consultas para la emisión de Pronunciamiento del OSCE; sin embargo, al no enmarcarse dicho supuesto en los previstos en el artículo 58° del Reglamento, este Organismo Supervisor no se pronunciará al respecto.

Sin perjuicio de las observaciones de oficio que se formulen respecto de aspectos relevantes de las Bases, de conformidad con el artículo 58° de la Ley.

1. **OBSERVACIONES**

**Observación Nº 1, N° 2, N° 3 y N° 4 Contra la capacitación del personal propuesto**

* Mediante la Observación N°1, el participante cuestiona que se requiera al Jefe de Supervisión que cuente con cursos de *“Gerencia de Proyectos y aplicaciones de MS Proyect”, “Gestión y Seguridad de la Salud en la Construcción”*, así como *“cursos que acredite ser supervisor de obra municipal”,* toda vez que su función es supervisar la correcta ejecución de la obra y no la de laborar el expediente técnico de la obra, por lo que este requerimiento técnico mínimo es innecesario, desproporcional, restrictivo y que solo favorece a un determinado postor, lo cual es incorrecto, ilegítimo e ilegal, ya que con ese requerimiento se estaría direccionando la contratación, vulnerando el literal a) del artículo 26° de la Ley, además de los principios de Libre Concurrencia y Competencia y de Trato Justo e Igualitario, además de hacer abuso indiscriminado y excesivo del artículo 13° de la Ley y del artículo 11° del Reglamento.

Por lo que solicita se suprima los cursos referidos a dicho profesional.

* Mediante la Observación N° 2, el participante cuestiona que el Supervisor de Planta cuente con excesiva capacitación, peor aún que cuente con Diplomados en: Saneamiento Ambiental, Gestión y Seguridad de la Salud en la Construcción, debido a que su función es apoyar al supervisor de obra desde un punto administrativo - técnico por lo que este requerimiento técnico mínimo es innecesario, desproporcional, restrictivo y que solo favorece a un determinado postor, lo cual es incorrecto, ilegítimo e ilegal, ya que con ese requerimiento se estaría direccionando la contratación, vulnerando el literal a) del artículo 26° de la Ley, además de los principios de Libre Concurrencia y Competencia y de Trato Justo e Igualitario, además de hacer abuso indiscriminado y excesivo del artículo 13° de la Ley y del artículo 11° del Reglamento.

Por lo que solicita se suprima las capacitaciones innecesarias de acuerdo a la función que va a desempeñar dicho profesional, siendo que para este proceso correspondería solo la capacitación de la Nueva Ley de Contrataciones del Estado, además del curso de Valorización de Obra y Liquidación de Obra.



* Mediante la Observación N° 3, el participante cuestiona que se requiera al Asistente de Supervisión 1 que sustente sus estudios concluidos en Maestría en Gerencia Social, toda vez que la estructura curricular de dicha maestría no tendría relación con la función a realizar como asistente de supervisión, ello debido a que su función es la de asistir en todo lo relacionado a la parte técnica de campo para la correcta ejecución de la obra y no liderar políticas sociales dentro de la ejecución de obra, por tal motivo este requerimiento técnico mínimo es innecesario, desproporcional, restrictivo y que solo favorece a un determinado postor, lo cual es incorrecto, ilegítimo e ilegal, ya que con ese requerimiento se estaría direccionando la contratación, vulnerando el literal a) del artículo 26° de la Ley, además de los principios de Libre Concurrencia y Competencia y de Trato Justo e Igualitario.

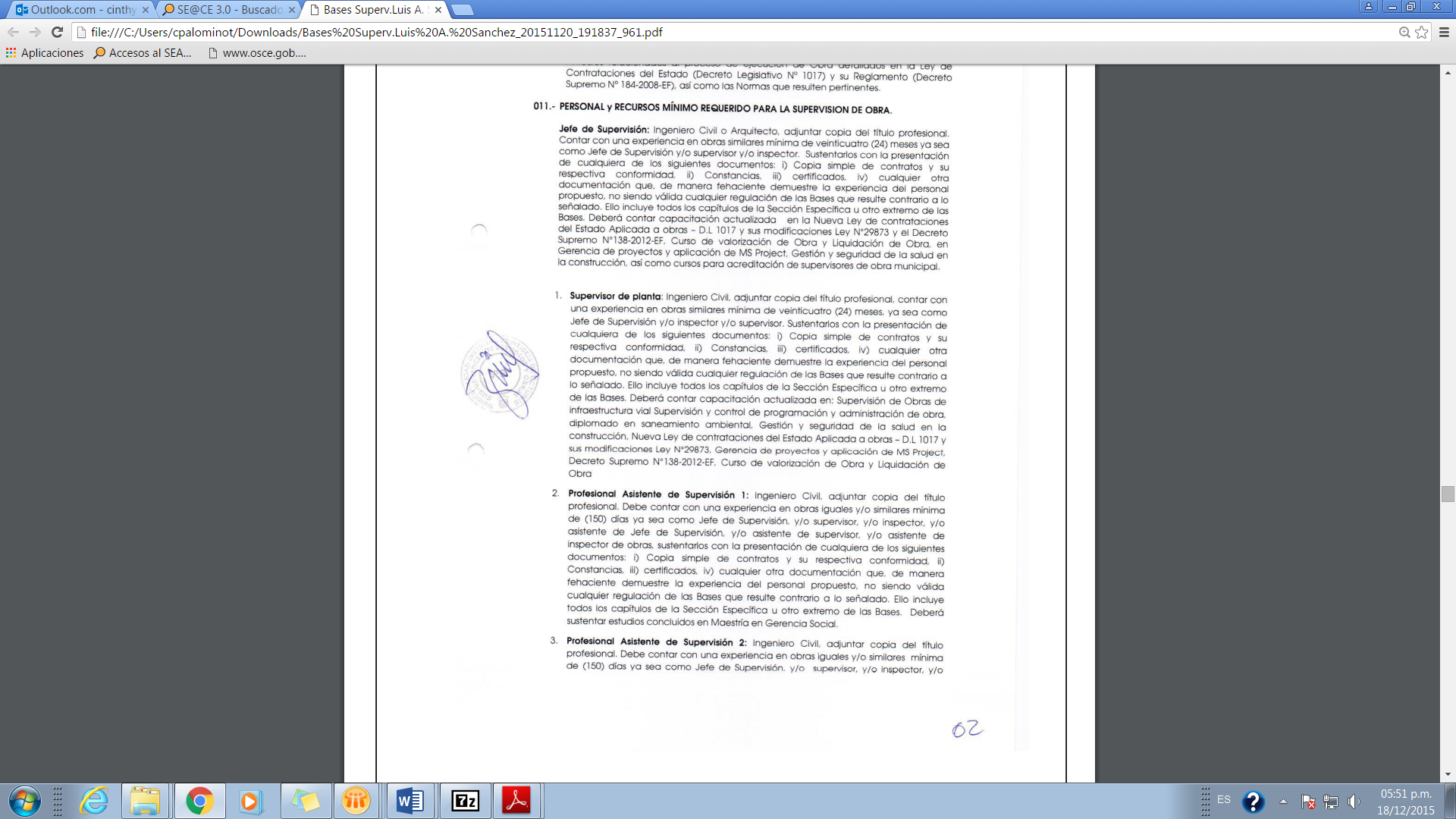
Por lo que solicita se suprima los estudios concluidos en Maestría en Gerencia Social de dicho profesional.

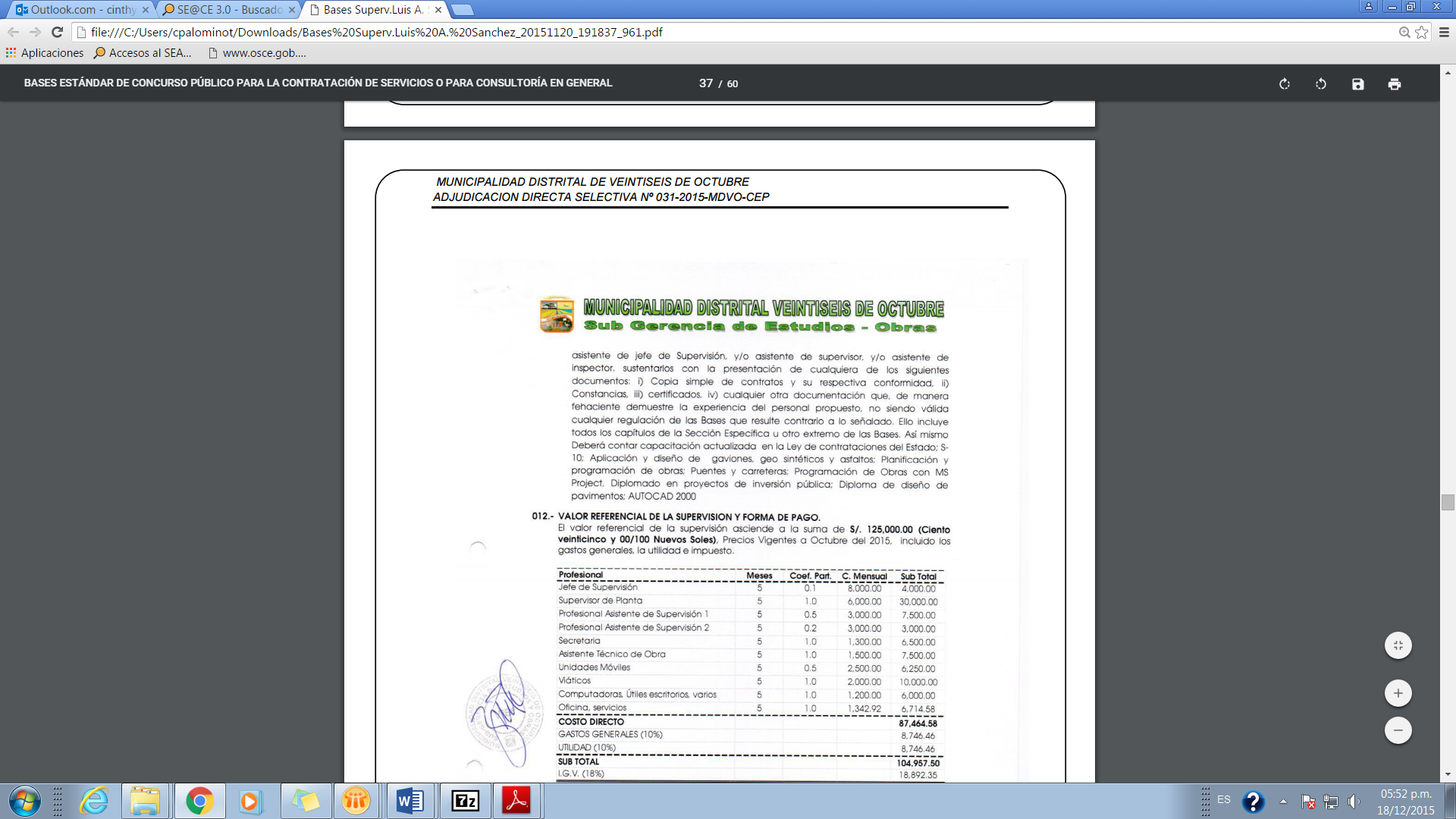
* Mediante la Observación N° 4, el participante cuestiona que el Asistente de Supervisión 2 cuente con excesiva capacitación, peor aún que tenga Capacitación en Diseño de Gaviones, Diplomado en Proyectos de Inversión Pública, Diplomado de Diseño y Pavimentos, entre otros, debido a que la función de dicho profesional no es la de elaborar el expediente técnico, por tal motivo este requerimiento técnico mínimo es innecesario, desproporcional, restrictivo y que solo favorece a un determinado postor, lo cual es incorrecto, ilegítimo e ilegal, ya que con ese requerimiento se estaría direccionando la contratación, vulnerando el literal a) del artículo 26° de la Ley y los principios de Libre Concurrencia y Competencia y de Trato Justo e Igualitario, además de hacer abuso indiscriminado y excesivo del artículo 13° de la Ley y del artículo 11° del Reglamento.

Por lo que solicita se suprima de las Bases la capacitación en Aplicaciones y Diseño de Gaviones, geo sintéticos y asfaltos, Planificación y Programación de obras, puentes y carreteras, Programación de Obras con MS-Proyect, Diplomado en proyectos de Inversión Pública, Diplomado de Diseño y Pavimentos Autocad 2000, por ser innecesarios de acuerdo a la función que va a desempeñar dicho profesional, siendo que para este proceso solo correspondería la capacitación profesional en Pavimentos Rígidos y Flexibles.

**Pronunciamiento**

De la revisión de las Bases se del Capítulo III, Requerimiento Técnico Mínimo, se advierte lo siguiente:





Sobre el particular, en el pliego absolutorio el Comité Especial señaló lo siguiente:

Respecto a la Observación N° 1

*“Se ha considerado ACOGER PARCIALMENTE la observación planteada por el participante, por lo tanto* ***se suprimirá*** *el requerimiento del Jefe de Supervisión de contar con Cursos de* ***GERENCIA DE PROYECTOS Y APLICACIONES CON MS PROYECT****. Con respecto a los requerimientos de capacitación en* ***GESTION Y SEGURIDAD Y SALUD EN LA CONSTRUCCION y SUPERVISION DE OBRAS MUNICIPALES*** *no se acoge la observación dado a que la gestión de la seguridad y la salud en la construcción permite minimizar los riesgos en el desarrollo de la ejecución de las obras, habiéndose emitido una extensa normatividad actualizada sobre dichos aspectos de vital importancia en la ejecución de obras. Así mismo el requerimiento de supervisión en obras municipales corresponde dado a que dicha obra es de carácter urbano y bajo la administración municipal, siendo necesario que el profesional tenga conocimientos sobre dichas acciones para garantizar el buen desarrollo de la obra y cuyo objetivo es el óptimo desarrollo de las actividades de supervisión de la obra materia de la contratación”.*

Respecto a la Observación N° 2

*“Se ha considerado* ***ACOGER PARCIALMENTE*** *la observación planteada por el participante, por lo tanto* ***se suprimirá*** *el requerimiento del Supervisor de Planta de contar con Cursos de GERENCIA DE PROYECTOS Y APLICACIONES CON MS PROYECT.*

*Con respecto a los otros requerimientos NO SE ACOGE la observación planteada ya que estos requisitos están relacionados con la actividad que realizará el Supervisor de Planta quien tiene su participación a tiempo completo y será el profesional que supervisará directamente la ejecución de las obras que incluyen pavimentos así como aspectos ambientales inherentes a la ejecución del proyecto”.*

Respecto a la Observación N° 3

*“Se ha considerado NO ACOGER la observación planteada por el participante, dado que el Asistente de Supervisión 1 cumple funciones de asistir a la obra, sobre todo en temas de conflictos sociales, tanto a nivel de los trabajadores de obra como a nivel de las situaciones sociales que puedan presentarse”.*

Respecto a la Observación N° 4

*“Se ha considerado ACOGER PARCIALMENTE la observación planteada por el participante, por lo tanto se suprimirá el requerimiento del Asistente de Supervisión 2 de contar con Cursos de Diseño de Gaviones. Con respecto a la capacitación en Sistema Nacional de Inversión Pública y Diseño de Pavimentos, NO SE ACOGE la observación ya que dicha capacitación ha sido prevista en caso de presentarse observaciones técnicas que requieran adoptar medidas técnicas en la ejecución de la obra”.*

Al respecto, el artículo 13° de la Ley, concordado con el artículo 11° del Reglamento, establecen que la definición de los requerimientos técnicos mínimos es 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.

Ahora bien, en relación a las capacitaciones, debe indicarse que éstas forman parte de los requerimientos técnicos mínimos, y su determinación es responsabilidad de la Entidad que convoca el proceso de acuerdo a sus necesidades, sin embargo, dicha facultad no es irrestricta, siendo necesario que los requisitos resulten proporcionales y razonables con las actividades de los profesionales, el objeto, el plazo de ejecución de la obra, el mercado vigente, y los principios de contratación pública; sin embargo, dado que el participante solicita modificar las capacitaciones conforme a su interés público, este Organismo Supervisor ha decidido **NO** **ACOGER** las Observaciones N° 1, N° 2, N° 3 y N° 4.

Sin perjuicio de lo señalado, en tanto la facultad de la Entidad de establecer capacitaciones no es irrestricta, con ocasión de la integración de las Bases, deberán adoptarse las siguientes medidas:

* Respecto al perfil del Jefe de Supervisión, **deberá suprimirse** los cursos de *“Gestión y Seguridad de la Salud en la Construcción”* y *“Acreditación de Supervisores de Obra Municipal”*, dado que no guardarían congruencia con las actividades que realizaría dicho profesional y resultan muy específicas. Asimismo, deberá reemplazarse la denominación *“Capacitación actualizada en la Nueva Ley de Contrataciones del Estado aplicada a obras D.L 1017 y sus modificaciones Ley N° 29873 y el Decreto Supremo N° 138-2012-EF”* por *“Capacitación en la Ley de Contrataciones”.*
* Respecto al perfil del Supervisor de Planta, **deberá suprimirse** los diplomados de *“Saneamiento Ambiental” y “Gestión y Seguridad de la Salud en la Construcción”*, dado que no guardarían congruencia con las actividades que realizaría dicho profesional, además de resultar muy específicas. También deberá reemplazarse la denominación *“Nueva Ley de Contrataciones del Estado aplicada a obras D.L 1017 y sus modificaciones Ley N° 29873 y el Decreto Supremo N° 138-2012-EF”* por *“Capacitación en la Ley de Contrataciones”.*
* Respecto al perfil del Asistente de Supervisión 1, **deberá registrarse** en el SEACE un informe técnico que amplíe las razones por las cuales el estudio concluido en Maestría en Gerencia Social es necesario para desarrollar las labores que desempeñará dicho profesional; de lo contrario, deberá suprimirse dicho requisito.
* Respecto al perfil del Asistente de Supervisión 2, **deberá suprimirse** los cursos de *“Aplicación y Diseño de Gaviones, geo sintéticos y asfaltos” y*  “Diplomado en Diseño de Pavimentos”, dado que no son congruentes con el objeto de la convocatoria que es la supervisión de obra y no el diseño del expediente técnico. También, deberá suprimirse el *“Diplomado en Proyectos de Inversión Pública”* y reemplazarse la denominación *“Capacitación actualizada en la Nueva Ley de Contrataciones del Estado”* por *“Capacitación en la Ley de Contrataciones”.*

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 normativa vigente en materia de contrataciones del Estado, conforme a lo señalado en el inciso a) del artículo 58° de la Ley, este Organismo Supervisor ha procedido a realizar la revisión de las Bases remitidas, habiendo detectado el siguiente contenido contrario a la Ley y el Reglamento.

* 1. **De la documentación facultativa**
* Se advierte que en los literales c) y d) de la documentación de presentación facultativa se ha establecido que los factores de evaluación “experiencia en la actividad” y “experiencia en la especialidad” de los postores, se podrá acreditar mediante la presentación de *“Copia simple de contratos y su respectiva conformidad; contratos y sus respectivas resoluciones de liquidación; o comprobantes de pago cuya cancelación se acredite documental y fehacientemente. Adicionalmente, para acreditar experiencia adquirida en consorcio, deberá presentarse copia simple de la promesa formal de consorcio o el contrato de consorcio”.*

Al respecto, se advierte que la forma de acreditar dichos factores de evaluación, no es uniforme con la establecida en el Capítulo IV de las Bases; por lo que con ocasión de la integración de las Bases, el Comité Especial deberá precisar en los referidos factores de evaluación la forma de acreditación prevista en los referidos literales de la documentación de presentación facultativa.

* Se advierte que en el literal e) de la documentación de presentación facultativa se ha establecido que el personal profesional acreditará su experiencia con copia simple de: *“contratos de trabajo, constancias o certificados”*.

Al respecto, cabe precisar que a través del Precedente Administrativo de Observancia Obligatoria contenido en el Pronunciamiento N° 723-2013/DSU[[1]](#footnote-1), se precisa que la experiencia del personal propuesto, se podrá acreditar con cualesquiera de los siguientes documentos: ***(i) copia simple de contratos y su respectiva conformidad o (ii) constancias o (iii) certificados o (iv) cualquier otra documentación que, de manera fehaciente demuestre la experiencia del personal propuesto*, no siendo válida cualquier regulación contraria de cualquier extremo de las Bases. Ello incluye todos los capítulos de la Sección Específica y cualquier extremo de las Bases***;* por lo tanto, ello deberá ser precisado en todos los extremos de la Bases Integradas que corresponda y suprimirse cualquier disposición contraria.

* En el literal f) de la documentación de presentación facultativa se ha establecido que para acreditar el factor calificaciones del personal profesional propuesto se presentará copia simple de: *“TÍTULOS, CONSTANCIAS, CERTIFICADOS U OTROS DOCUMENTOS, SEGÚN CORRRESPONDA”.*

En relación con ello, teniendo en cuenta lo dispuesto por este Organismo Supervisor a través de reiterados pronunciamientos, con ocasión de la integración de Bases, **deberá** indicarse en los Capítulos II, III y IV de la Sección Específica, según corresponda, que la capacitación del personal propuesto será acreditada mediante la presentación de constancias, certificados o cualquier otro documento que, de manera fehaciente, demuestre que dicho profesional recibió la capacitación requerida, debiendo suprimirse cualquier otra disposición que resulte contraria.

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

En el literal c) del numeral 2.7 de la Sección Específica de las Bases se indica que “(…) “*Adicionalmente, puede considerarse otro tipo de documentación a ser presentada, tales como (…)”*. Al respecto, debe incluirse en este rubro todos los documentos que se requieren para la suscripción del contrato, a fin de evitar inconvenientes, toda vez que no podrá exigirse documentación o información adicional a la consignada en el referido numeral para la suscripción del contrato. En ese sentido, con ocasión de la integración de las Bases, deberá suprimirse la citada frase y efectuarse el listado preciso de documentos requeridos.

* 1. **Proforma del contrato**

Con ocasión de la integración de Bases o para la suscripción del contrato, **deberá completarse** la totalidad de las Cláusulas de la Proforma de Contrato (Capítulo V), de forma coherente con lo establecido en los otros Capítulos de las Bases.



**3.4 Forma de Pago**

La forma de pago referida en el numeral 2.10 del Capítulo II de la Sección Específica de las Bases debe ser congruente con la forma de pago referida en el numeral ocho (8) del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases; por lo que, con ocasión de la integración de las Bases, ello debe coincidir.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que, en atención al criterio de devengado, los pagos deberán efectuarse en proporción a las actividades mensuales a cargo del contratista supervisor de acuerdo a los Términos de Referencia y presupuesto de la consultoría de obra; siendo que, la coherencia al materializarse dichos pagos es de exclusiva responsabilidad de la Entidad, lo cual también deberá ser precisado en las Bases integradas.

**4.** **CONCLUSIONES**



* 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 tenerse presente que los proveedores deberán efectuar su registro a través del SEACE[[2]](#footnote-2) hasta antes de la presentación de propuestas, de acuerdo con lo previsto en el artículo 53° del Reglamento; asimismo, cabe señalar que a tenor del artículo 24° del Reglamento, entre la integración de Bases y la presentación de propuestas no podrá mediar menos de tres (3) días hábiles, computados a partir del día siguiente de la publicación de las Bases integradas en el SEACE.
  5. 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.
  6. 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.
  7. 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, 21 de diciembre de 2015.

Elaborado: Cinthya Palomino Tudela

Supervisado: Elissa Lacca Velasco

Validado: Laura Gutiérrez Gonzales

**PATRICIA ALARCÓN ALVIZURI**

**Directora de Supervisión**

1. Ver: Precedentes Administrativos de Observancia Obligatoria del año 2013. Sección: Legislación y documentos OSCE. En: [www.osce.gob.pe](http://www.osce.gob.pe) [↑](#footnote-ref-1)
2. A través del Comunicado N° 003-2015-OSCE/PRE se ha dispuesto que los procesos que se convoquen a partir del 20 de octubre del 2015 contarán con la funcionalidad del registro de participantes electrónico. [↑](#footnote-ref-2)