**PRONUNCIAMIENTO Nº 146-2015/DSU**

Entidad: Presidencia del Consejo de Ministros

Referencia: Concurso Público Nº 005-2014-PCM, convocado para la “Contratación del Servicio de Telefonía Móvil y Plan de Datos Corporativo para la Presidencia del Consejo de Ministros”.

1. **ANTECEDENTES**

Mediante Oficio Nº 001-2015-PCM/C.E. CP Nº 005-2014-PCM, recibido con fecha 22.ENE.2015, subsanado mediante Oficio Nº 002-2015-PCM/C.E. CP Nº 005-2014-PCM, recibido con fecha 26.ENE.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 once (11) observaciones formuladas por el participante **AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.,** 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, este Organismo Supervisor no se pronunciará respecto de las Observaciones Nº 3, Nº 4, Nº 5, Nº 6, Nº 7, Nº 8 y Nº 9, puesto que éstas han sido acogidas por el Comité Especial y/o se tratan de solicitudes de precisión, supuestos no previstos en la norma citada para la emisión de pronunciamiento; 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: AMÉRCIA MÓVIL PERÚ S.A.C.**

**Observación Nº 1 Contra el servicio de cobertura indoor**

El participante cuestiona que el contratista deba garantizar el servicio interno y la cobertura indoor en toda la sede principal de la Entidad y sus locales remotos, por los siguientes motivos:

* Resultaría poco razonable tal exigencia, toda vez que la cobertura requerida a nivel nacional es aquella que los operadores de telecomunicaciones proveen conforme las exigencias mínimas establecidas por OSIPTEL. Asimismo, resultaría desproporcionado, teniendo en cuenta que la implementación de cobertura indoor en las instalaciones señaladas por la Entidad incrementaría el costo del servicio.
* La implementación de la cobertura indoor involucraría la realización de trabajos de instalación de equipos de telecomunicaciones especializados en la optimización de cobertura y cableado de fibra óptica para el funcionamiento de dichos equipos, así como la adquisición de equipos especializados, siendo que todo ello representaría un costo que no habría sido cotizado por los postores y que haría exceder el monto establecido como valor referencial.

En ese sentido, solicita que se precise que la cobertura requerida a nivel nacional es la que el operador de telecomunicaciones provee conforme las exigencias mínimas por OSIPTEL y que cualquier solicitud de cotización de implementación y/u optimización de cobertura indoor sea asumida por la Entidad.



**Pronunciamiento**

De la revisión del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases se aprecia el siguiente requerimiento:

*“3. Descripción del Servicio a realizar (especificaciones técnicas del servicio)*

*3.1 Equipos de comunicación - características*

* *El contratista garantizará el servicio interno y la cobertura indoor en toda la Sede Principal del PCM y locales remotos, para ello de ser necesario instalará la infraestructura pertinente (celdas, nanoceldas, repetidoras, etc.) la cual no tendrá costo para la PCM. El contratista tendrá un plazo máximo de 60 días calendarios para instalar dicha infraestructura en la Sede Principal y 25 días adicionales para los locales externos. El servicio de telefonía móvil brindado por el Contratista deberá garantizar la señal 3G, 2G. El servicio deberá garantizarse en las siguientes instalaciones del PCM:*

*Sede Palacio*

*Jr. Carabaya cdra. 1 - Lima (Palacio de Gobierno área de la PCM)*

*Sede Petroperú*

*Av. Canaval y Moreyra 150 - San Isidro*

*Sede Cuzco*

*Jr. Cuzco Nº 121 – Lima*

*Sede Camaná*

*Jr. Camaná Nº 421 Tda. 199, esquina con Jr. Ica nº 199 Lima*

*Sede Piñeyro*

*Jr. Julian Piñeyro 290 – Lima*

*Sede ONGEI*

*Calle Francisco de Toledo 219 – Urbanización la Virreyna, Surco*

En el pliego de absolución de observaciones, el Comité Especial señaló lo siguiente:

*“No se acoge la observación debido a que la sede principal y las sedes remotas se encuentran en Lima Metropolitana. Así mismo la PCM es una entidad que promueve, coordina y articula políticas nacionales con las Entidades del Estado, la Sociedad Civil y el Sector Privado”.*

Por su parte, en el Informe Nº 005-2015-PCM/OS/WWGJ remitido por la Entidad con ocasión de la solicitud de elevación de Observaciones, el área usuaria señaló lo siguiente:

*“En respuesta a lo indicado por el proveedor, nuestra oficina precisada claramente en los requerimientos técnicos mínimos la cobertura INDOOR es un requisito esencial y relevante para la adecuada prestación del servicio garantizando la calidad de las comunicaciones en nuestra entidad.*

*(…)*

*Se recomienda no acoger la observación puesto que este requerimiento garantiza la calidad de las comunicaciones debido a los continuos problemas de señal que actualmente tienen las empresas proveedoras de este servicio, puesto que no se está contraviniendo ninguna norma y/o principio vigente, solo satisface los requerimientos básicos de la entidad”.*

Sobre el particular, cabe precisar que de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley, concordado con el artículo 11 del Reglamento, es facultad de la Entidad determinar, sobre la base de sus propias necesidades, las características, requerimientos y especificaciones técnicas de los bienes, servicios u obras que desea adquirir y/o contratar, los que deberán incidir sobre los objetivos, funciones y operatividad de aquellos.

De este modo, los requisitos técnicos mínimos cumplen con la función de asegurar a la Entidad que el postor ofertará lo mínimo necesario para cubrir adecuadamente la operatividad y funcionalidad del servicio requerido.

Asimismo, de acuerdo con el artículo 27 de la Ley, concordado con el artículo 13 del Reglamento, la definición del valor referencial es una facultad de la Entidad, sin mayor restricción que la de contemplar la totalidad de los costos que inciden en el precio final de lo requerido, cuidando además que con ello no se dirija la contratación hacia determinado bien, marca, modelo o proveedor.

En ese sentido, considerando que la determinación de los requerimientos técnicos mínimos y el valor referencial es responsabilidad de la Entidad, y que en el resumen ejecutivo ha declarado que existe pluralidad de proveedores en la capacidad de cumplir con su requerimiento, este Organismo Supervisor ha decidido **NO ACOGER** las observaciones Nº 1, Nº 2 y Nº 10.

Sin perjuicio de lo anterior, toda vez que conforme a lo dispuesto por la normativa en materia de contrataciones, el valor referencial debe incluir todo aquello que incide directamente sobre su costo, **deberá registrarse** en el Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE) junto a la integración de las Bases, el sustento en el cual se aprecie que el valor referencial contempla todos los costos que incidirán en el servicio.

Cabe señalar que, en la medida que el estudio de mercado, así como los informes que sustentan lo requerido por este Organismo Supervisor son responsabilidad de la Entidad, su contenido, de ser el caso, se encontrará sujeto a rendición de cuentas por parte de las dependencias competentes, ante el Titular de la Entidad, la Contraloría General de la República, Ministerio Público, Poder Judicial y/o ante otros organismos competentes, no siendo este Organismo Supervisor perito técnico en aspectos específicos de las características técnicas y/o de mercado.

Asimismo, se le recuerda a la Entidad que es su responsabilidad hacer uso eficiente de sus recursos y aplicar de forma idónea las disposiciones normativas conforme a criterios de razonabilidad y congruencia a efectos de no ver perjudicada la ejecución del contrato.

De otro lado, lo señalado por la Entidad en los cuadros comparativos resulta contradictorio con lo declarado en el numeral 4.2 del Resumen Ejecutivo, pues en el referido cuadro no se evidencia la pluralidad de proveedores declarada por la Entidad. En ese sentido, con ocasión de la integración de las Bases, **deberá adecuarse el cuadro comparativo, a efectos de que se verifique la información declarada en el Resumen Ejecutivo**.

**Observación Nº 2 Contra el aumento de la bolsa de minutos contratada**

El participante señala que resultaría poco razonable y desproporcionado requerir que el operador deba considerar un aumento sobre la bolsa de minutos, luego de realizar un análisis del consumo de las líneas celulares contratadas, el cual podrá efectuarse antes de cada fin de ciclo de facturación y cuyo costo será asumido por la Entidad, pues ello implicaría que cada mes que ésta desee incrementar la bolsa de minutos asignada, se deberá firmar una adenda por dichas prestaciones adicionales y, por otro lado, el contratista deberá aumentar en cada una de dichas oportunidades las garantías que hubiere otorgado, conforme lo previsto en el artículo 174 del Reglamento. En ese sentido, solicita que se precise que una vez que se realice el análisis de consumo de las líneas celulares contratadas, la Entidad definirá en una única oportunidad la cantidad de minutos adicionales que deberá adicionarse a la bolsa de minutos contratada, a efectos de que solo se firme una adenda por prestaciones adicionales y la correspondiente modificación de las garantías otorgadas.

**Pronunciamiento**

De la revisión del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases se aprecia el siguiente requerimiento:

* *Adicionalmente el operador deberá considerar sobre la bolsa de minutos un aumento, una vez que se tenga un análisis de consumo de las líneas celulares contratadas. Este cambio podrá efectuarse antes de cada fin de ciclo de facturación del operador que se le otorgue la Buena Po, asimismo este será asumido por la Entidad.*

En el pliego de absolución de observaciones, el Comité Especial señaló lo siguiente:

*“Durante el tiempo del servicio (24 meses) puede existir la necesidad de la Institución de aumentar la bolsa de minutos en más de una oportunidad; por lo que, no se acoge la observación. Es un requerimiento razonable”.*



Sobre el particular, el artículo 174 del Reglamento establece que para alcanzar la finalidad del contrato y mediante resolución previa, el Titular de la Entidad podrá disponer la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, para lo cual deberá contar con la asignación presupuestal necesaria, siendo que el contratista deberá aumentar de forma proporcional las garantías que hubiere otorgado.

Por su parte, del numeral 1.6 de la Sección Específica de las Bases se advierte que el sistema de contratación establecido para la presente contratación es el de suma alzada.

Con relación a ello, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 40 del Reglamento, los sistemas de contratación pueden ser a suma alzada, a precios unitarios, tarifas o porcentajes, y el esquema mixto. Adicionalmente, en el mismo artículo se dispone que el sistema de suma alzada solo será aplicable cuando las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación estén totalmente definidas en las especificaciones técnicas, en los términos de referencia; mientras que el sistema de precios unitarios se empleará cuando la naturaleza de la prestación no permita conocer con exactitud o precisión las cantidades o magnitudes requeridas, en cuyo caso la valorización de tales prestaciones se efectuará en función de su ejecución real dentro de determinado plazo.

En ese sentido, considerando que el presente proceso ha sido convocado bajo el sistema a suma alzada, lo que implica que las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación están totalmente definidas en las especificaciones técnicas, todo requerimiento adicional debe tratarse como una prestación adicional, para lo cual deberá suscribirse la adenda respectiva, siempre y cuando dichas prestaciones adicionales sean necesarias para alcanzar la finalidad del contrato y se cuente con la asignación presupuestal necesaria.

Ahora bien, considerando que lo que solicita el participante es que, de corresponder, las prestaciones adicionales se apliquen conforme lo que él propone, sin tener facultades para ello, este Organismo Supervisor ha decidido **NO ACOGER** la presente observación. No obstante, en atención a las consideraciones expuestas en los párrafos precedentes, con ocasión de la integración de las Bases **deberá precisarse** que se podrá aumentar la bolsa de minutos contratada, siempre que se suscriba una adenda por dicha prestación adicional.

Sin perjuicio de lo anterior, cabe señalar que si la cantidad de minutos que necesita la Entidad para satisfacer adecuadamente su necesidad no se encuentra totalmente definida, deberá evaluarse la pertinencia de modificar el sistema de contratación de suma alzada a precios unitarios.

**Observación Nº 10 Contra el plazo de ejecución del servicio**

Mediante la Observación Nº 10, el participante señala que el servicio objeto de contratación se ejecutaría efectivamente una vez que haya sido debidamente implementado, y no desde la fecha de suscripción del contrato, la cual puede no guardar relación con la activación del servicio. En ese sentido, en atención al Principio de razonabilidad, solicita que se precise que el servicio a contratar será por doce (12) meses, desde la fecha de activación del servicio, en la cual se suscribirá el acta de activación correspondiente.



**Pronunciamiento**

Sobre el particular, de la revisión del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases se aprecia el plazo de ejecución del servicio conforme a lo siguiente:

*“El servicio a contratar será por doce (12) meses, desde la suscripción del contrato”.*

En el pliego de absolución de observaciones, el Comité Especial señaló lo siguiente:

*“No se acoge la presente observación por que el contrato es el medio legal que vincula a la entidad con la empresa proveedora del servicio”.*

Al respecto, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 13 de la Ley, concordado con el artículo 11 del Reglamento, es facultad de la Entidad determinar, sobre la base de sus propias necesidades, las características, requerimientos y especificaciones técnicas de los bienes, servicios u obras que desea adquirir y/o contratar, los que deberán incidir sobre los objetivos, funciones y operatividad de aquellos

Adicionalmente, el artículo 149 del Reglamento establece que el contrato tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del documento que lo contiene.

En esa medida, y teniendo en cuenta la responsabilidad de la Entidad para determinar sus requerimientos técnicos mínimos, este Organismo Supervisor ha decidido **NO ACOGER** la Observación Nº 10.

**Observación Nº 11 Contra el factor de evaluación “experiencia del postor”**

El participante señala que establecer un periodo de evaluación de cinco (5) años y un monto máximo de facturación de cuatro (4) veces el valor referencial, resultaría restrictivo, pues, teniendo en cuenta que el valor referencial asciende a S/. 483,845.38 (Cuatrocientos Ochentaitrés Mil Ochocientos Cuarentaicinco con 38/100 Nuevos Soles), los postores tendrían que acreditar por lo menos una facturación de S/. 1’935,381.52 (Un Millón Novecientos Treintaicinco Mil Trescientos Ochentaiuno con 52/100 Nuevos Soles) en un periodo de cinco (5) años. En ese sentido, a efectos de promover la mayor concurrencia de postores, solicita que se aumente el periodo de evaluación de la experiencia del postor hasta ocho (8) años a la fecha de presentación de propuestas, hasta por un monto máximo de cuatro (4) veces el valor referencial.

**Pronunciamiento**

Sobre el particular, en el factor de evaluación “Experiencia en la Actividad” del Capítulo IV de las Bases se ha contemplado lo siguiente:

*“A. Experiencia en la Actividad*

*Criterio:*

*Se evaluará considerando el monto facturado acumulado por el postor correspondiente a la actividad objeto del proceso, durante un periodo de cinco (5) años a la fecha de la presentación de propuestas, hasta por un monto máximo acumulado equivalente a cuatro (4) veces el valor referencial de la contratación”.* (El subrayado es agregado).

Al respecto, de acuerdo con el artículo 31 de la Ley y 43 del Reglamento, resulta de competencia del Comité Especial la determinación de los factores de evaluación, la fijación de los puntajes que se le asignará a cada uno de ellos, así como los criterios para su calificación, los cuales deberán ser objetivos y congruentes con el objeto de la convocatoria, sujetándose a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Por su parte, el artículo 45 del Reglamento regula parámetros que deben tomarse en consideración al momento de evaluarse la experiencia del postor, los cuales están referidos a la antigüedad de las prestaciones que el postor puede acreditar como parte de su experiencia (hasta ocho años) y el monto máximo (hasta cinco veces el valor referencial) sobre el que debe calificarse dicha experiencia.

Ahora bien, de las Bases se advierte que tanto el monto, como el periodo de experiencia establecidos por el Comité Especial para calificar la experiencia de los postores, se encuentran acordes con lo establecido en el artículo antes citado.

Por consiguiente, siendo responsabilidad de la Entidad definir los factores de evaluación y en la medida que el periodo de evaluación establecido por el Comité Especial en el factor “experiencia en la actividad” se encuentra dentro de los parámetros indicados en la normativa de contrataciones públicas, sin apreciarse que sea desproporcionado, este Organismo Supervisor ha decidido **NO ACOGER** la presente observación.

Cabe acotar que la determinación de los factores de evaluación es responsabilidad de la Entidad, y por tanto, sujeta a rendición de cuentas por parte de la dependencia técnica encargada de su determinación ante el Titular de la Entidad, Contraloría General de la República, Ministerio Público, Poder Judicial y/o ante otros organismos competentes.

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 la necesidad de realizar las siguientes precisiones.

**Documentación de presentación facultativa**

A efectos de uniformizar la forma de acreditación del factor que evalúa el cumplimiento de la prestación, **en el literal b) de la documentación facultativa de la propuesta técnica deberá señalarse que el cumplimiento de la prestación se acreditará mediante la presentación de un máximo de diez (10) constancias de prestación o cualquier otro documento que, independientemente de su denominación, indique, como mínimo, lo siguiente: i) La identificación del contrato u orden de compra, indicando como mínimo su objeto, ii) El monto correspondiente; esto es, el importe total al que asciende el contrato, comprendiendo las variaciones por adicionales, reducciones, reajustes, etc., que se hubieran aplicado durante la ejecución contractual, y iii) Las penalidades en que hubiera incurrido el contratista durante la ejecución de dicho contrato,** de conformidad con lo establecido por las Bases estándar y en concordancia con lo contemplado en el Capítulo IV de las Bases.

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.
  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, 9 de febrero de 2015

**PATRICIA ALARCÓN ALVIZURI**

**Directora de Supervisión**

HIS/.