**PRONUNCIAMIENTO Nº 176-2016/DSU**

Entidad: Congreso de la República

Referencia: Adjudicación Directa Selectiva N° 049-2015-CR-1, convocada para la "Contratación del servicio consultoría para la implementación y certificación de un sistema de gestión de calidad bajo ISO 9001:2008, del proceso de reiteración de pedidos de la información formulados por los Congresistas"

\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_\_

1. **ANTECEDENTES**

Mediante Oficio N° 002-2016-CEP/CR, recibido con fecha 15.ENE.2016, el Presidente del Comité Especial encargado del proceso de selección de la referencia remitió al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) las tres (3) observaciones presentadas por el participante **QUALITY ADVANCE S.A.C.**, así como el respectivo informe técnico, en cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 28 del Decreto Legislativo Nº 1017, que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, en adelante la Ley, y el artículo 58 de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo Nº 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 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 ese sentido, respecto a la Observación Nº 2, de la lectura del pliego absolutorio de observaciones se advierte que si bien el Comité Especial señala que acoge parcialmente la referida observación; de la revisión de dicha absolución se aprecia que en estricto fue acogida, por lo que este Organismo Supervisor no se pronunciará respecto de ella.

En relación a la Observación N° 3, de la lectura del pliego absolutorio de observaciones se advierte que fue acogida parcialmente por el Comité Especial, por lo que, este Organismo Supervisor se pronunciará únicamente del extremo no acogido.

Sin perjuicio de las observaciones de oficio que puedan realizarse al amparo de lo previsto por el inciso a) del artículo 58 de la Ley.

1. **OBSERVACIONES**

**Observante: QUALITY ADVANCE S.A.C.**

**Observación Nº 1 Contra el factor de evaluación "Mejoras a las condiciones previstas"**

El participante cuestiona el puntaje de veinticinco (25) considerado en el factor de evaluación "Mejoras a las condiciones previstas"; toda vez que, según señala, no cumpliría con los criterios de razonabilidad y proporcionalidad; dado que se estaría condicionando "ingresar" a la etapa de evaluación económica, ya que para ello, resultaría necesario obtener un mínimo de ochenta (80) puntos; vulnerando de esta manera el Principio de Libre Concurrencia de Libre Concurrencia y Competencia.

En ese sentido, solicita una modificación en la distribución del puntaje previsto para el factor de evaluación "Mejoras a las condiciones previstas", ya que, según indica, un puntaje elevado para los servicios de asesor (consultor), se interpretaría como un proceso dirigido a cierta empresa consultora.

**Pronunciamiento**

De la revisión del Capítulo IV de la Sección Específica de las Bases, se advierte que se ha previsto el factor de evaluación "Mejoras a las condiciones prevista", de la siguiente manera:

|  |  |
| --- | --- |
| ***C. MEJORAS A LAS CONDICIONES PREVISTAS*** | ***(MAXIMO 25 puntos)*** |
| *Criterio:*  *Se considerara como mejora en función al postor que cuente con certificación ISO 9001:2008 vigente para los servicios que brinda.*  *Acreditación:*  *Se acreditará mediante la copia legalizada de certificación ISO 9001:2008* |

En el pliego de absolución de consultas y de observaciones, el Comité Especial señaló lo siguiente: *"NO SE ACOGE LA OBSERVACIÓN; toda vez que se estaría calificando el Certificado ISO 9001:2008 a fin de asegurarse que el servicio brindado por la empresa contratista seguirá ciertos estándares de calidad, siendo la misma razonable en tanto la naturaleza de los factores de evaluación responde a calificar la propuesta que otorgue mayores beneficios al objeto de la contratación. (...)"*

En el Informe Técnico, remitido con ocasión de la elevación de las observaciones, dicho órgano colegiado agregó lo siguiente: *"(...) al absolver la presente observación N° 1 del citado participante, este Comité Especial considera que la razón para establecer la citada Certificado ISO como factor de evaluación es que su obtención acreditará que la empresa cumple con procedimientos predeterminados que aseguren un estándar en la ejecución de la prestación del servicio. (...)"*

Al respecto, corresponde señalar que, de conformidad con el artículo 31° de la Ley y 43° del Reglamento, **es responsabilidad** 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 asignación, los cuales deberán ser objetivos y congruentes con el objeto de la convocatoria, sujetándose a criterios de razonabilidad y proporcionalidad.

Adicionalmente, cabe precisar que, de acuerdo con la normativa, los factores de evaluación tienen como principal objetivo permitirle al Comité Especial comparar objetivamente las propuestas presentadas y elegir la mejor. Para ello, a partir del conocimiento de las reales necesidades de la entidad, el Comité Especial determina cuáles son los aspectos que, superando el requerimiento mínimo, resultan relevantes para una mejor y/o más adecuada satisfacción de la necesidad de la entidad y define los factores de evaluación que le permitirán elegir la propuesta más idónea para satisfacerla.

Por su parte, el artículo 46 del Reglamento, establece los márgenes de puntaje para los factores de evaluación para la contratación de servicios de consultoría, dentro de los cuales, se asigna un margen de puntaje al factor de evaluación "Mejora a las condiciones previstas en las Bases", conforme el siguiente detalle: *"De 20 a 25 puntos".*

Ahora bien, de la revisión de las Bases se aprecia que la Entidad ha determinado calificar con veinticinco (25) puntos para el factor evaluación "Mejoras a las condiciones previstas", el cual se encuentra dentro de los márgenes previsto en el artículo 46 del Reglamento, por lo que no resultaría contrario a la normativa de contratación pública.

En ese sentido, considerando que es responsabilidad del Comité Especial la definición de sus factores de evaluación, y en tanto que el participante solicita modificar el factor de evaluación *“Mejoras a las condiciones previstas”* de acuerdo a su pretensión particular; este Organismo Supervisor ha dispuesto **NO ACOGER** la Observación N° 1.

Sin perjuicio de lo expuesto, en la medida que no se ha establecido qué aspectos o alcances será objeto de evaluación en el factor de evaluación “Mejoras a las condiciones previstas”, con ocasión de la integración de las Bases, con ocasión de la integración de las Bases, **deberá precisarse** los aspectos y/o alcances y/o procesos que deben encontrarse la certificación ISO 9001:2008 para obtener el puntaje previsto.

Adicionalmente, con ocasión de la integración de las Bases, **deberá suprimirse** del referido factor lo relacionado a “*copia legalizada*”, toda vez que dicha disposición no se ajusta con el Principio de Economía, recogido en el artículo 4º de la Ley; siendo que bastará con la presentación de una *"copia simple".*

**Observación Nº 3 Contra la experiencia mínima del Consultor**

El participante cuestiona que se requiera al Consultor, integrante del personal propuesto, acreditar experiencia mínima de tres (3) años de experiencia en proyectos de certificación de un SGC, y adicionalmente, se le exija acreditar de haber participado por lo menos de dos (2) proyectos durante los últimos tres (3) años relacionados con la certificación de un SGC bajo la norma ISO 9001:2008; toda vez que, según señala, constituiría un doble requisito que vulneraría la libre competencia, dado que en el mercado serían escasos los consultores que puedan cumplir con lo requerido.

En ese sentido, solicita modificar los requerimientos técnicos mínimos del Consultor, en el cual se pueda especificar un determinado tiempo de experiencia para el referido profesional en servicios iguales o similares al objeto de la convocatoria.

**Pronunciamiento**

De la revisión del Capítulo III de la Sección Específica de las Bases, se advierte que se ha considerado lo siguiente:

*"Un Consultor: Titulo Profesional en carreras de ingeniería, ciencia sociales, ciencias naturales, administración, humanidades, y/o carrera afines, con curso de auditor líder, que se tenga tres (3) años de experiencia en proyectos de certificación de un SGC bajo la norma ISO 9001:2008. Haber participado en, por lo menos, dos proyectos durante los últimos tres años, relacionados con la certificación de un SGC bajo la norma ISO 9001:2008."*

Sobre el particular, cabe señalar que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13º de la Ley, concordado con el artículo 11º del Reglamento, **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.

Así, 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.

No obstante lo anterior, si bien es facultad de la Entidad establecer los requisitos que consideren más adecuados para la atención de sus necesidades, **dicha potestad no es irrestricta**, ya que para la definición de los requerimientos técnicos mínimos debe verificarse que los mismos resulten razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria, así como que se encuentren acordes con los principios que regulan la normativa de contratación pública.

En ese sentido, cabe precisar que este Organismo Supervisor ha dispuesto en diversos pronunciamientos que la experiencia debe ser entendida como la destreza adquirida por la práctica reiterada de una conducta durante un período determinado, siendo que, para el caso del personal propuesto, lo relevante es la experiencia en la especialidad, la que se traduce en prestaciones iguales o similares a las labores que desarrollará durante la ejecución del contrato.

En relación con ello, se advierte que la Entidad ha requerido que el Consultor acredite tres (3) años de experiencia en proyectos de certificación de un SGC bajo la norma ISO 9001:2008, y, adicionalmente, cuente con dos (2) proyectos durante los últimos tres años, relacionados con la certificación de un SGC bajo la norma ISO 9001:2008; lo cual constituye un doble requisito que resulta excesivo y restrictivo, que podría limitar innecesariamente la pluralidad de profesionales.

No obstante lo anterior, en la medida que es responsabilidad de la Entidad la determinación de los requerimientos técnicos mínimos y en tanto que la pretensión del recurrente es que se requiera al Consultor acreditar necesariamente un determinado tiempo de experiencia en servicios iguales o similares al objeto de la convocatoria, este Organismo Supervisor ha decidido **NO ACOGER**, la Observación N° 3.

Sin perjuicio de lo expuesto, en la medida que la Entidad estaría exigiendo un doble requisito al Consultor, con motivo de la integración de las Bases, deberá solicitarse e en los requerimientos técnicos mínimos, o bien un **determinado tiempo de experiencia o** haber participado en un **determinado número de proyectos** como "Consultor" en servicios iguales y/o similares al objeto de la Convocatoria en Entidades públicas y/o privadas.

Adicionalmente, en los Capítulos II, III y IV de las Bases se menciona que la experiencia del personal propuesto se acreditará con contratos de trabajo, constancias o certificados.

Al respecto, con motivo de la integración de las Bases, debe tenerse en cuanto lo siguiente:

a. 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.

b. No será válida cualquier regulación de las Bases que se oponga a lo señalado en el párrafo anterior.

**3. 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. **Factor de evaluación " Experiencia del personal propuesto"**
* De la revisión del factor de evaluación "Experiencia del personal propuesto" previsto en el Capítulo IV de la Sección Específica de las Bases, se aprecia que la sumatoria del puntaje máximo previsto para calificar la experiencia al Jefe de Proyecto, Consultor y Consultor Junior, se obtiene veintidós (22) puntos.

En el pliego absolutorio, el Comité Especial modificó dicho factor, precisando el puntaje máximo para acreditar la experiencia del Jefe de Proyecto a treinta (30) puntos, para el Consultor de diez (10) puntos y para el Consultor Junior no realizó ninguna precisión; siendo que la sumatoria del puntaje máximo previsto de cada profesional se obtiene cuarenta y seis (46) puntos.

Al respecto, corresponde señalar que en el numeral 3 del artículo 46 del Reglamento, establece los márgenes de puntaje para los factores de evaluación para la contratación de servicios de consultoría, dentro de los cuales, se asigna un margen de puntaje al factor de evaluación "Personal propuesto para la prestación del servicio", conforme el siguiente detalle: *"De 30 a 40 puntos".*

En ese sentido, se aprecia que la sumatoria del puntaje máximo previsto para acreditar la experiencia del Jefe de Proyecto, Consultor y del Consultor Junior, se encuentra fuera de los márgenes previstos en la normativa de contratación pública, por lo que, con ocasión de la integración de las Bases, deberá realizarse las correcciones correspondientes, a fin de no contravenir lo dispuesto en el artículo 46 del Reglamento.

* De la revisión del “Experiencia y calificación del personal propuesto para la prestación del servicio” se advierte que al Consultor Junior se estaría calificando la experiencia del personal en función al número de proyectos realizados; lo cual resulta contrario con el artículo 46 de Reglamento. En tal sentido, con ocasión de la integración de las Bases, deberá reformularse el factor de evacuación “Experiencia y calificación del personal propuesto para la prestación del servicio” respecto al Consultor Junior en función al tiempo de experiencia, conforme lo establece el artículo 46 del Reglamento.

1. **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[[1]](#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, 29 de enero de 2016

**Elaborado: Luigi Espinoza Mellado**

**Supervisado: Héctor Morales González**

**Validado: Pamela Hawkins Tacchino**

**PATRICIA ALARCÓN ALVIZURI**

**Directora de Supervisión**

LEM/.

1. A través del Comunicado N° 003-2015-OSCE/PRE se señaló 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)