

OPINIÓN N° 051-2020/DTN

Solicitante: Servicios y Tecnología S.R.L
Asunto: Definición de la prestación a contratar
Referencia: Comunicación S/N recibida el 12. MAR.2020

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el señor Jesús Antonio Pastor Vigo, representante de la empresa Servicios y Tecnología S.R.L formula varias consultas sobre la definición de la prestación a contratar, en el marco de la normativa de Contrataciones del Estado.

Antes de iniciar el desarrollo del presente análisis, es necesario precisar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, planteadas sobre temas genéricos y vinculados entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal n) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada a través de la Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1444.

En ese sentido, las conclusiones de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

2. CONSULTA Y ANÁLISIS

Para efectos de la presente opinión se entenderá por:

- “Ley” a la aprobada mediante Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1444, vigente a partir del 30 de enero de 2019.
- “Reglamento” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, vigente a partir del 30 de enero de 2019.

Dicho lo anterior, las consultas formuladas son las siguientes:

2.1. “¿Cuáles son los criterios que se debería considerar para distinguir entre un servicio en general y una consultoría en general, a fin de no convocar procesos que no correspondan a la naturaleza de la prestación?”

2.1.1. En primer lugar, debe indicarse que el artículo 16 de la Ley establece que el área usuaria de la Entidad requiere los bienes, servicios u obras a contratar, siendo

responsable de formular las especificaciones técnicas, términos de referencia o expediente técnico de obra, según corresponda al objeto de la prestación a contratar.

Así, tratándose de la contratación de servicios, el área usuaria debe definir los términos de referencia de manera objetiva y precisa, a fin de proporcionar acceso al proceso de contratación en condiciones de igualdad, sin generar obstáculos, ni orientar la contratación ni realizar acciones que perjudiquen la competencia en dicho proceso.

De esta manera, considerando las características y/o requisitos funcionales relevantes para cumplir la finalidad pública de la contratación y las condiciones en las que ésta se ejecuta, el área usuaria establece los términos de referencia del servicio requerido, incluyendo los requisitos de calificación que se consideren necesarios, conforme a lo dispuesto en el artículo 29 del Reglamento.

2.1.2. Ahora bien, es importante anotar que en el marco de la normativa de contrataciones del Estado, una Entidad puede requerir la contratación de las siguientes prestaciones: i) la ejecución de la obra; ii) la realización de la consultoría; iii) la prestación del servicio; o; iv) la entrega del bien¹.

Tal como se desprende en el Anexo de Definiciones del Reglamento, y en relación con el tenor de la consulta planteada, el objeto de un “servicio” puede clasificarse en tres distintos tipos: i) servicio en general; ii) consultoría en general; y, iii) consultoría de obra.

Así, de acuerdo a la definición contemplada en el referido anexo, un servicio en general es aquel que puede estar sujeto a resultados para considerar terminadas sus prestaciones; por su parte, una consultoría en general consiste en servicios profesionales altamente calificados que, además, sean distintos a aquellos comprendidos en la definición de consultoría de obra².

De esta manera, se advierte que el elemento que diferencia a un servicio en general de una consultoría en general es la alta calificación de los servicios profesionales que demanda ésta última, lo cual implica necesariamente que los servicios que brinda el proveedor son especializados³, lo que a su vez significa que éste cuenta con una formación especializada en la actividad profesional en que consiste la consultoría, entre otras habilidades o conocimientos muy precisos, en atención al requerimiento específico de la Entidad.

¹ De conformidad con lo establecido en el Anexo de Definiciones del Reglamento.

² La consultoría de obra puede consistir en la elaboración del expediente técnico de obra, en la supervisión de la elaboración de dicho expediente y en la supervisión de la obra.

³ En concordancia con ello, el Diccionario de la Real Academia Española, en su tercera acepción de “consultor” (<https://dle.rae.es/consultor?m=form>) califica a éste como “experto en una materia”, siendo “experto” (<https://dle.rae.es/experto?m=form>) alguien especializado en una materia.

Bajo tales consideraciones, a fin de distinguir si el objeto de la contratación es una consultoría en general y no un servicio en general, el área usuaria de la Entidad debe definir y sustentar –de manera objetiva y precisa- si su requerimiento consiste en la prestación de servicios profesionales altamente calificados y, por tanto, especializados.

2.2. “¿Un servicio de Supervisión de Trabajos Técnicos especializado, debe ser considerada una Consultoría? Considerando que resultaría semejante a una supervisión de obras y que la norma califica como consultoría de obras. Se puede señalar que las supervisiones siempre son consultorías.”

Tal como se indicó precedentemente, las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas de carácter general referidas al sentido y alcance de la normativa de Contrataciones del Estado. En esa medida, conforme a las competencias conferidas por el artículo 52 de la Ley, esta Dirección no puede definir si el requerimiento de cierto tipo de servicio es, o no, una consultoría en general; toda vez que dicha definición corresponde ser efectuada por el área usuaria de cada Entidad contratante.

Asimismo, de conformidad con lo expuesto al absolver la consulta anterior, a fin de distinguir si el objeto de la contratación es un servicio en general o una consultoría en general, el área usuaria de la Entidad debe definir y sustentar –de manera objetiva y precisa- si su requerimiento consiste, o no, en la prestación de servicios profesionales altamente calificados y, por tanto, especializados.

En ese contexto, si se determina que el objeto de la prestación lo constituyen servicios profesionales altamente calificados –que requieran de un proveedor con formación especializada en una determinada actividad profesional, entre otras habilidades o conocimientos muy precisos, según el requerimiento específico de la Entidad- y, por tanto, especializados, entonces se tratará de una consultoría. Lo mismo deberá determinarse respecto de un servicio de supervisión a fin de calificar el requerimiento como uno de consultoría.

2.3. “¿Cuál es el tipo de procedimiento de selección que correspondería convocar en los casos en que, de acuerdo a la naturaleza de las prestaciones, correspondan a las de una “Supervisión de Trabajos Técnicos Especializados? (...)”

Corresponde reiterar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas de carácter general referidas al sentido y alcance de la normativa de Contrataciones del Estado, sin hacer alusión a casos concretos. En esa medida, conforme a las competencias conferidas por el artículo 52 de la Ley, esta Dirección no puede definir el tipo de procedimiento de selección que debe convocar una Entidad para contratar la “supervisión de trabajos técnicos especializados”, toda vez que ésta es la responsable de efectuar sus propios procesos de contratación.

Sin perjuicio de ello, debe indicarse que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 53.2 del artículo 53 del Reglamento, la determinación del procedimiento de

selección se realiza en atención al objeto de la contratación, la cuantía y las demás condiciones para su empleo previstos en la Ley y el Reglamento.

Adicionalmente, el numeral 53.3 del referido artículo establece que el objeto se determina en función a la naturaleza de la contratación; es decir, en atención a la prestación que define el requerimiento de la Entidad.

De esta manera, la Entidad es responsable de convocar el procedimiento de selección que corresponda con el objeto y la cuantía de la contratación, así como las reglas previstas en la normativa de contrataciones del Estado para el uso de cada método de contratación.

3. CONCLUSIONES

- 3.1.** A fin de distinguir si el objeto de la contratación es una consultoría en general y no un servicio en general, el área usuaria debe definir y sustentar –de manera objetiva y precisa- si su requerimiento consiste en la prestación de servicios profesionales altamente calificados y, por tanto, especializados.
- 3.2.** La Entidad es responsable de convocar el procedimiento de selección que corresponda con el objeto y la cuantía de la contratación, así como las reglas previstas en la normativa de contrataciones del Estado para el uso de cada método de contratación.

Jesús María, 13 julio de 2020

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

LAA