

OPINIÓN N° 039-2019/DTN

Entidad: Contraloría General de la República

Asunto: Modificación de los términos y obligaciones previstos en las Bases.

Referencia: Oficio N° 00097-2019-CG/INSLAM

1. ANTECEDENTES

Mediante los documentos de la referencia, la Jefa del Órgano Instructor Lambayeque de la Contraloría General de la República, formula una consulta vinculada con la modificación de los términos y obligaciones previstos en las Bases del proceso de selección.

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, Ley N° 30225 (en adelante, la “Ley”), y el acápite 9 del Anexo N° 2 de su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF (en adelante, el “Reglamento”).

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:

- “**anterior Ley**” a la aprobada mediante Decreto Supremo N° 1017, vigente hasta el 8 de enero de 2016.
- “**anterior Reglamento**” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF, vigente hasta el 8 de enero de 2016.

La consulta formulada es la siguiente

- 2.1** *“... si en un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía, la Entidad estableció en las Bases y Contrato distintos plazos de entrega para la recepción de bienes, ¿Cuál de los plazos de entrega de bienes, en los documentos antes citados prevalece, el fijado en las bases o el establecido en el contrato?” (Sic).*

2.1.1 Antes de iniciar el presente análisis, debe reiterarse que las consultas que absuelve el OSCE 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; motivo por el cual, este Organismo Técnico Especializado, en vía de opinión, no puede pronunciarse sobre hechos o discrepancias surgidas en el marco de una contratación en particular.

Sin perjuicio de lo señalado, a continuación se brindarán alcances generales respecto de las formalidades a considerar al momento de perfeccionar el contrato.

2.1.2 En primer término, debe indicarse que los contratos celebrados bajo el amparo de la anterior normativa de contrataciones del Estado debían contemplar un **plazo de ejecución**¹ a efectos de establecer el inicio y la culminación de las prestaciones a cargo del contratista; **dicho plazo debía definirse desde la formulación del requerimiento para posteriormente ser recogido en las Bases y finalmente ser trasladado al contrato.**

En relación con lo señalado, resulta importante precisar que una vez que la Buena Pro quedaba consentida o administrativamente firme², tanto la Entidad como el postor ganador, se obligaban a suscribir el contrato, **el mismo que debía celebrarse por escrito y ajustarse a la proforma incluida en las Bases con las modificaciones aprobadas por la Entidad durante el proceso de selección,** según lo establecido en el artículo 35 de la anterior Ley.

Abundando sobre dicho punto, el artículo 142 del anterior Reglamento estableció que *“El contrato está conformado por el documento que lo contiene, **las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato**”*. (El subrayado es agregado).

Como se advierte, **el contrato se encontraba conformado por un conjunto de documentos, entre ellos, las Bases Integradas del proceso de selección,** las mismas que recogían las condiciones contractuales previstas en la proforma, con aquellas precisiones o modificaciones que hubieran podido surgir como consecuencia de las consultas u observaciones formuladas por los participantes.

De igual manera, debe tenerse en cuenta que, de acuerdo con el artículo 59 del anterior Reglamento, **las Bases integradas constituían las reglas definitivas del proceso y no podían ser cuestionadas en ninguna otra vía ni modificadas por autoridad administrativa alguna, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.**

En ese sentido, considerando que las Bases integradas constituían las reglas definitivas del proceso de selección de una determinada contratación y que era

¹ El plazo de ejecución contractual era el período en que el contratista se obligaba a ejecutar las obligaciones a su cargo.

² De acuerdo a lo establecido en el primer párrafo del artículo 137 del anterior Reglamento.

sobre la información contenida en ellas que los postores elaboraban sus ofertas, tanto las disposiciones, o cláusulas del contrato debían redactarse y elaborarse de conformidad con la información señalada en las Bases integradas, la oferta ganadora y demás documentos que hubiesen establecido obligaciones para las partes. De lo contrario, se trasgredían los Principios previstos en la anterior Ley, como los son la Imparcialidad³ y el Trato Justo e Igualitario⁴, pues se estaría contratando en condiciones diferentes a las consideradas por los otros postores al momento de elaborar sus ofertas.

Por consiguiente, las partes no podían modificar las condiciones previstas en las Bases integradas ni en los demás documentos que establezcan obligaciones (como por ejemplo, la oferta ganadora) con ocasión de la suscripción del contrato, ya que se alterarían los sustentos técnicos, económicos y legales bajo los cuales fue adjudicada la buena pro, vulnerando los principios que regían la contratación pública.

En tal sentido, **solo resultaban exigibles aquellas obligaciones que se ajustaran a lo señalado en los documentos que conformaban el contrato, dentro de los cuales se encontraban las Bases Integradas**⁵.

3. CONCLUSIÓN

Las partes no podían modificar las condiciones previstas en las Bases integradas ni en los demás documentos que establezcan obligaciones (como por ejemplo, la oferta ganadora) con ocasión de la suscripción del contrato, ya que se alterarían los sustentos técnicos, económicos y legales bajo los cuales fue adjudicada la buena pro, vulnerando los principios que regían la contratación pública; en tal sentido, solo resultaban exigibles aquellas obligaciones que se ajustaran a lo señalado en los documentos que conformaban el contrato, dentro de los cuales se encontraban las Bases Integradas.

Jesús María, 15 de marzo de 2019

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RMPP.

³ El literal d) del artículo 4 de la anterior Ley señalaba, respecto del **Principio de Imparcialidad**, que “*Los acuerdos y resoluciones de los funcionarios y órganos responsables de las contrataciones de la Entidad, se adoptarán en estricta aplicación de la presente norma y su Reglamento; así como en atención a criterios técnicos que permitan objetividad en el tratamiento a los postores y contratistas.*” (El subrayado es agregado).

⁴ El numeral k) del artículo 4 de la anterior Ley señalaba, respecto del **Principio de Trato Justo e Igualitario**, que “*Todo postor de bienes, servicios o ejecución de obras debe tener participación y acceso para contratar con las Entidades en condiciones semejantes, estando prohibida la existencia de privilegios, ventajas o prerrogativas.*” (El subrayado es agregado).

⁵ De conformidad con lo señalado en la Opinión N° 010-2019/DTN.