

OPINIÓN N° 124-2020/DTN

Entidad: Instituto Nacional Penitenciario - INPE

Asunto: Otras modificaciones al contrato previstas en el numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado

Referencia: Formulario S/N de fecha 06.NOV.2020 - Consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado.

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el Jefe (e) del Área de Asesoría Técnico Legal de la Oficina de Infraestructura Penitenciaria del Instituto Nacional Penitenciario - INPE formula consulta sobre modificaciones al contrato bajo el supuesto previsto en el numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley 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 y modificado mediante Decreto Supremo N° 377-2019-EF, vigente a partir del 15 de diciembre de 2019.

Dicho lo anterior, las consultas formuladas son las siguientes:

“¿Si las Bases Integradas establecen que las valorizaciones son mensuales, puede cambiarse de valorizaciones mensuales a valorizaciones quincenales para el mes de diciembre, teniendo en consideración el Estado de Emergencia decretada por el Supremo Gobierno?” (Sic.).

- 2.1 En primer lugar, debe señalarse que el Anexo N° 01 del Reglamento “Anexo de Definiciones” establece que la valorización de una obra *“Es la cuantificación económica de un avance físico en la ejecución de la obra, realizada en un período determinado.”* (El subrayado es agregado).

Por su parte, el numeral 194.1 del artículo 194 del Reglamento señala lo siguiente: *“Las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y son elaboradas el último día de cada período previsto en las bases, por el inspector o supervisor y el contratista.”* (El subrayado es agregado).

Como se aprecia, las valorizaciones constituyen pagos a cuenta que la Entidad debe realizar por el avance físico que una obra evidencia en un periodo determinado; al respecto, debe tenerse presente que **la periodicidad de las valorizaciones** (quincenal, mensual, etc.) **se encuentra definida en las bases del procedimiento de selección**¹.

Así, luego de contemplar todas las aclaraciones, precisiones, correcciones y/o modificaciones derivadas de la absolución de consultas u observaciones y/o de la emisión del pronunciamiento correspondiente o cuando los participantes no hubieran formulado consultas u observaciones, la periodicidad de las valorizaciones establecida, al igual que los demás extremos de las bases, constituyen las reglas definitivas del procedimiento de selección, en otras palabras, las bases integradas².

Efectuada la precisión anterior, es importante mencionar que el contrato se encuentra conformado por el documento que lo contiene, los documentos que establezcan reglas definitivas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del procedimiento de selección que establezcan obligaciones para las partes.

- 2.2 Por su parte, el artículo 34 de la Ley establece una serie de supuestos en donde el contrato puede modificarse siempre que con dichas modificaciones se busque alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente.

Así, dentro de los distintos supuestos que permiten la modificación del contrato el numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley establece la figura de las *“otras modificaciones al contrato”*, las cuales resultan aplicables cuando no se configura alguno de los demás supuestos de modificación contractual previstos en el artículo 34 de la Ley³, y siempre que (i) éstas deriven de hechos sobrevinientes a la presentación de ofertas, (ii) no sean imputables a algunas de las partes, (iii) permitan

¹ En esa línea, el numeral 194.6 del artículo 194 del Reglamento contempla la posibilidad que las valorizaciones se refirieran a periodos distintos a los mensuales.

² De conformidad con lo señalado en el Anexo N° 1 del Reglamento “Anexo de Definiciones”.

³ De conformidad con lo establecido en el artículo 34 de la Ley, además de las “otras modificaciones al contrato”, se encuentra también previstos como supuestos que habilitan la modificación contractual : (i) la ejecución de prestaciones adicionales, ii) la reducción de prestaciones y (iii) la autorización de ampliaciones de plazo.

alcanzar la finalidad del contrato de manera oportuna y eficiente y (iv) no cambien los elementos determinantes del objeto.

Adicionalmente, debe indicarse que el numeral 160.1 del artículo 160 del Reglamento establece los requisitos y formalidades que se deben cumplir para que operen las modificaciones establecidas en el numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley.

Como se puede advertir, el contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el Reglamento por orden de la Entidad o a solicitud del contratista. Para verificar la posibilidad de modificar el contrato con el fin de variar la periodicidad de las valorizaciones bajo el supuesto de “otras modificaciones al contrato” prevista en el numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley, dicha modificación debe cumplir con las condiciones previstas en el referido artículo de la Ley y en el artículo 160 del Reglamento.

3. CONCLUSIONES

- 3.1. El contrato puede modificarse en los supuestos contemplados en la Ley y el Reglamento por orden de la Entidad o a solicitud del contratista.
- 3.2. Para verificar la posibilidad de modificar el contrato con el fin de variar la periodicidad de las valorizaciones bajo el supuesto de “otras modificaciones al contrato” prevista en el numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley, dicha modificación debe cumplir con las condiciones previstas en el referido artículo de la Ley y en el artículo 160 del Reglamento.

Jesús María, 14 de diciembre de 2020

CARLA FLORES MONTOYA
Directora Técnico Normativa (e)

RAC