

OPINIÓN N° 160-2019/DTN

Entidad: David Bernabé Medina Aiquipa

Asunto: Proceso de adjudicación de menor cuantía derivado de otro proceso de selección declarado desierto

Referencia: Documento S/N de fecha 05.AGO.2019

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el señor David Bernabé Medina Aiquipa formula consultas relacionadas con el proceso de adjudicación de menor cuantía derivado de otro proceso de selección declarado desierto.

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, y por el acápite 9 del Anexo 2 del Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF¹.

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

2. CONSULTAS Y ANÁLISIS

De manera previa, y tomando en consideración el contexto normativo al que se refieren las consultas planteadas, debe precisarse que para su absolución se entenderá por:

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

Las consultas formuladas son las siguientes:

2.1 “¿Cuándo se desarrolle un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía derivada de otro declarado Desierto, debe respetarse las formalidades propias del proceso original en cada una de las etapas de este, desde la convocatoria hasta la otorgamiento de la Buena Pro?”.

¹ Normas vigentes a partir del 30 de enero de 2019.

- 2.1. Sobre el particular, es importante señalar que la anterior Ley establecía que los procesos de selección que las Entidades podían convocar para realizar sus contrataciones eran los siguientes: (i) licitación pública; (ii) concurso público; (iii) adjudicación directa; y, (iv) adjudicación de menor cuantía.

Al respecto de este último proceso en mención, el artículo 18 de la anterior Ley establecía que “***La adjudicación de menor cuantía se aplica a las contrataciones que realice la Entidad, cuyo monto sea inferior a la décima parte del límite mínimo establecido por la Ley de Presupuesto del Sector Público para los casos de licitación pública y concurso público***”. (El énfasis es agregado).

Como se advierte, el referido proceso de selección se convocaba según correspondiera al monto de las contrataciones requeridas, cuando este era inferior a la décima parte del límite aplicable para la licitación pública y el concurso público; no obstante, este no era el único supuesto en el que correspondía convocar una adjudicación de menor cuantía, de conformidad con lo dispuesto en la anterior normativa de contrataciones².

- 2.2. Adicionalmente, los artículos 32 de la anterior Ley y 19 del anterior Reglamento³ establecían que, en el supuesto que una licitación pública, concurso público o adjudicación directa fueran declaradas desiertas, correspondía convocar un proceso de adjudicación de menor cuantía.

En ese contexto, la regla general consistía en convocar una adjudicación de menor cuantía cuando quedaba desierto el proceso de selección original, en cuyo caso, el nuevo proceso se realizaba observando las etapas que correspondían según el objeto de la adjudicación de menor cuantía, sin considerar aquellas que eran propias del proceso de selección declarado desierto.

Al respecto, el artículo 22 del Reglamento precisaba lo siguiente: “*Los procesos de selección contendrán las etapas siguientes, salvo las excepciones establecidas en el presente artículo:*

1. Convocatoria.
2. Registro de participantes.
3. Formulación y absolución de consultas.
4. Formulación y absolución de observaciones. Integración y absolución de observaciones.
5. Integración de las Base.
6. Presentación de propuestas.
7. Calificación y evaluación de propuestas.
8. Otorgamiento de la Buena Pro.

En los procesos de Adjudicación Directa y Adjudicación de Menor Cuantía para obras y consultoría de obras se fusionarán las etapas 3 y 4. Asimismo, en los procesos de Adjudicación de Menor Cuantía para bienes y servicios no se

² La cual se encontraba vigente hasta el 8 de enero de 2016.

³ Conforme a lo establecido en el numeral 4 de dicho artículo.

incluirán en el proceso las etapas 3, 4 y 5". (El énfasis es agregado).

En esa medida, se desprende que **la posibilidad de convocar una adjudicación de menor cuantía derivada de un proceso desierto surgió**, en el marco de la anterior normativa de contratación pública, **a fin de simplificar el proceso de contratación original**, dotándolo de celeridad; no obstante, ello no implicaba una flexibilización en la presentación y cumplimiento de los requisitos de participación para los postores.

A modo de ejemplo, respecto de aquellas formalidades que debían observarse en atención al proceso de selección original, el artículo 161 del anterior Reglamento preveía que no se constituían garantías de fiel cumplimiento en los contratos derivados de procesos de Adjudicación de Menor Cuantía para bienes y servicios, **"siempre que no provengan de procesos declarados desiertos"**. De esta manera, se advertía que tratándose de una adjudicación de menor cuantía derivada de otro proceso declarado desierto sí correspondía constituir la garantía de fiel cumplimiento, lo que guardaba concordancia con el monto del proceso de contratación original.

Asimismo, entre otros ejemplos relacionados con el tenor de la consulta planteada, el artículo 141 del anterior Reglamento indicaba que para la suscripción del contrato, el postor ganador de la Buena Pro debía presentar –entre otros documentos previstos en las Bases- la constancia vigente de no estar inhabilitado para contratar con el Estado, salvo en los contratos derivados de procesos de Adjudicación de Menor Cuantía y de procesos de selección según relación de ítems, en los que el monto del valor referencial del ítem o sumatoria de los valores referenciales de los ítems adjudicados a un mismo postor no superaran lo establecido en la normativa vigente para convocar a una Adjudicación de Menor Cuantía, en los que la Entidad debía efectuar la verificación correspondiente en el portal del RNP.

Bajo tales consideraciones, este Organismo Técnico Especializado señaló⁴ en reiteradas oportunidades que, cuando se convocaba una adjudicación de menor cuantía derivada de un proceso declarado desierto, cuyo monto superaba el monto establecido para una adjudicación de menor cuantía, **resultaba razonable observar las formalidades correspondientes al proceso original –declarado desierto–, a fin de salvaguardar la idoneidad de éste, así como la calidad de las ofertas**.

- 2.3. En ese mismo sentido, corresponde anotar que dicho criterio se recoge en el penúltimo párrafo del artículo 32 de la anterior Ley, el cual establecía que **"El proceso de adjudicación de menor cuantía derivado de un proceso de selección declarado desierto, debe contar con las mismas formalidades del proceso principal"**⁵.

⁴ En concordancia con los criterios vertidos en distintos pronunciamientos emitidos por el OSCE, tales como los recaídos en la Opinión N° 094-2011/DTN y en los Pronunciamientos N° 343-2010/DTN y N° 457-2012/DSU, entre otros.

⁵ Dispositivo que se incluyó con la entrada en vigencia de la Ley N° 29873, que modificó el Decreto Legislativo N° 1017.

Por tanto, se advierte que en el marco de lo dispuesto por la anterior normativa de contrataciones del Estado, cuando un proceso de selección era declarado desierto, la siguiente convocatoria debía realizarse mediante un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía Derivada, **el cual debía contar con las mismas formalidades del proceso principal que fue declarado desierto**⁶.

- 2.1. *“¿Conforme a la normativa de contratación pública, cuál es la finalidad de que la nueva convocatoria de los procesos de selección declarados Desiertos se realice mediante un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía?”.*

Tal como se indicó al absolver la consulta anterior, la posibilidad de convocar una adjudicación de menor cuantía derivada de un proceso desierto surgió, en el marco de la anterior normativa de contratación pública, a fin de simplificar el proceso original de la licitación pública, concurso público o adjudicaciones directas – según correspondiera-; no obstante, ello no implicaba una flexibilización en la presentación y cumplimiento de los requisitos de participación para los postores.

3. CONCLUSIONES

- 3.1. En el marco de lo dispuesto por la anterior normativa de contrataciones del Estado, cuando un proceso de selección era declarado desierto, la siguiente convocatoria debía realizarse mediante un proceso de Adjudicación de Menor Cuantía Derivada, el cual debía contar con las mismas formalidades del proceso principal que fue declarado desierto.
- 3.2. La posibilidad de convocar una adjudicación de menor cuantía derivada de un proceso desierto surgió, en el marco de la anterior normativa de contratación pública, a fin de simplificar el proceso original de la licitación pública, concurso público o adjudicaciones directas –según correspondiera-, dotándolo de celeridad; no obstante, ello no implicaba una flexibilización en la presentación y cumplimiento de los requisitos de participación para los postores.

Jesús María, 18 de setiembre de 2019

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

LAA.

⁶ En concordancia con los criterios expuestos en las Opiniones N° 141-2015/DTN y N° 183-2016/DTN.