

**SOLICITANTE** : Mahili Deisy Bazan Quiñones

**ASUNTO** : Contratación Directa por Situación de Emergencia

**REFERENCIA** : Formulario S/N de fecha 17.ENE.2025 – Consultas sobre la Normativa de Contrataciones del Estado.

## 1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, la señora Mahili Deisy Bazán Quiñones, formula consultas relacionadas con la Contratación Directo bajo causal de situación emergencia, prevista en 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, así como por el numeral 3 del acápite II del Anexo N° 2 de su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias.

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

## 2. CONSULTAS<sup>1</sup> Y ANÁLISIS

Tomando en consideración el contexto normativo al que se hace alusión en las consultas planteadas, para su absolución se entenderá por:

- “**Ley**”, a la aprobada mediante Ley N° 30225 y sus modificatorias.
- “**Reglamento**”, al aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, y sus modificatorias.

<sup>1</sup> En atención a la competencia conferida a esta Dirección Técnico Normativa, se han revisado las consultas formuladas por el solicitante, a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en el TUPA del OSCE, advirtiéndose que la cuarta consulta no cumple con dichos requisitos, al no haber sido formulada en términos genéricos, y plantear un escenario específico a efectos de que se defina si se configura un acuerdo colusorio. Por tal motivo, dicha consulta no será absuelta en el marco de la presente opinión, pues excede las facultades conferidas a esta Dirección, a través del literal n) del artículo 52 de la Ley.

Las consultas formuladas son las siguientes:

**2.1. “Es obligatorio realizar un estudio de mercado en una contratación directa por emergencia.” (Sic).**

2.1.1. Antes de iniciar el presente análisis, es importante señalar que durante el desarrollo de la pandemia generada por el COVID-19, las Entidades hicieron mayor uso de la figura de contratación directa por la causal de situación de emergencia, en virtud de la cual la Entidad se encuentra habilitada a contratar directamente con un determinado proveedor a fin de satisfacer su necesidad.

Al respecto, cabe anotar que de acuerdo con el literal b) del artículo 100 del Reglamento (concordante con el literal b) del artículo 27 de la Ley), la contratación directa por situación de emergencia se configura por alguno de los siguientes supuestos: “b.1) *Acontecimientos catastróficos, que son aquellos de carácter extraordinario ocasionados por la naturaleza o por la acción u omisión del obrar humano que generan daños afectando a una determinada comunidad; b.2.) Situaciones que afectan la defensa o seguridad nacional dirigidas a enfrentar agresiones de orden interno o externo que menoscaben la consecución de los fines del Estado; b3) Situaciones que supongan grave peligro, que son aquellas en las que exista posibilidad debidamente comprobada de que cualquiera de los acontecimientos o situaciones anteriores ocurra de manera inminente; b.4) Emergencias Sanitarias, que son aquellas declaradas por el ente rector del sistema nacional de salud, conforme a la ley de la materia”*

Adicionalmente, el penúltimo párrafo del referido precepto dispone que “*En dichas situaciones, **la Entidad contrata de manera inmediata los bienes, servicios en general, consultorías u obras, estrictamente necesarios, tanto para prevenir los efectos del evento próximo a producirse, como para atender los requerimientos generados como consecuencia directa del evento producido, sin sujetarse a los requisitos formales de la presente norma.** Como máximo, dentro del plazo de veinte (20) días hábiles siguientes de efectuada la entrega del bien, o la primera entrega en el caso de suministros o desde su instalación y puesta en funcionamiento en el caso de bienes bajo la modalidad de llave en mano, o del inicio de la prestación del servicio, o del inicio de la ejecución de la obra, la Entidad regulariza aquella documentación referida a las actuaciones preparatorias, el informe o los informes que contienen el sustento técnico legal de la Contratación Directa, la resolución o acuerdo que la aprueba, así como el contrato y sus requisitos que, a la fecha de la contratación, no haya sido elaborada, aprobada o suscrita, según corresponda; debiendo en el mismo plazo registrar y publicar en el SEACE los informes y la resolución o acuerdos antes mencionados. Para la regularización de la garantía, el plazo puede ampliarse por diez (10) días hábiles adicionales. No es necesario que la Entidad exija la garantía cuando se haya otorgado la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista para la contratación de bienes, servicios en general y consultorías en general, o en el supuesto que se haya producido el consentimiento de la liquidación final para la ejecución y consultoría de obras.”. (El énfasis es agregado).*

De los dispositivos citados se desprende que, cuando se hubiese configurado alguna de las causales de situación de emergencia, la Entidad se encontrará habilitada para “contratar” **de manera inmediata y sin sujetarse a los**

**requisitos de la normativa de contrataciones del Estado**, aquellos objetos que habrán de servir para atender la emergencia. Así también, estos dispositivos establecen que, de manera posterior a la contratación, la Entidad debe regularizar una serie de formalidades y requisitos que no se pudieron realizar en su momento debido a la celeridad que requirió la contratación.

De esta manera, a diferencia de un proceso de contratación regular que contempla una serie de actuaciones previas y formalidades a observar, en una contratación directa por situación de emergencia, el contrato existirá desde el momento en que concurra, de un lado, la voluntad del proveedor (oferta) y, de otro, la aceptación de la Entidad, no siendo necesario que se observen –en dicho momento– ciertos requisitos que “ordinariamente” se exigen en las compras públicas.

- 2.1.2. Sin perjuicio de lo señalado, cabe mencionar que incluso en una situación de emergencia *-en la cual se pueden omitir ciertos requisitos de carácter formal-* resulta indispensable que la Entidad, de forma previa a la contratación, pueda dimensionar sus necesidades (generadas como producto de dicha emergencia), así como la finalidad que esta persigue. Sobre la base de ello, podrá definir, cuanto menos, aquellos elementos esenciales (características y condiciones mínimas) del bien, servicio, consultoría u obra que requiere para prevenir o atender la referida emergencia. **Una vez definidos tales aspectos, la Entidad podrá obtener del mercado una oferta que pueda cubrir sus necesidades.**

Al respecto, conforme al criterio contenido en la Opinión N°117-2023/DTN, al momento de recurrir al mercado con el fin de obtener una oferta *-en el marco de una contratación directa por situación de emergencia-*, **la Entidad no está en la obligación de establecer un valor referencial o estimado (precio), toda vez que serán los propios proveedores (o proveedor, de ser el caso) quienes remitirán sus ofertas indicando, entre otras condiciones, el precio de la prestación.** De esta manera, y siempre que se disponga de los recursos necesarios, **la Entidad contratará de forma inmediata con aquel proveedor cuya oferta cumpla con las características y condiciones requeridas.**

De esta manera, la elección del proveedor se realiza como consecuencia directa de la interacción con el mercado. Es así que la Entidad mediante acciones inmediatas contrata con aquel proveedor cuya oferta cumpla con las características y condiciones requeridas.

- 2.1.3 Ahora bien, es importante tomar nuevamente en consideración que las contrataciones directas por situación de emergencia responden a la **inmediatez** o **urgencia** con que se necesita adquirir los bienes, servicios, consultorías u obras requeridos para prevenir o enfrentar dicha situación, por lo cual, no siempre resulta posible realizar todas las acciones contempladas en la normativa de contrataciones del Estado para realizar la indagación de mercado (entre ellas, solicitar y recibir diversas cotizaciones), situación que no exime a la Entidad de tomar las acciones pertinentes que le permitan tener conocimiento sobre las condiciones de la contratación que necesita realizar.

Así, en cuanto a la indagación de mercado, resulta oportuno señalar que la normativa de contrataciones del Estado no ha previsto un procedimiento

específico, así como tampoco contempla la exigencia de contar con un número mínimo de cotizaciones o fuentes, considerando, además, que en este tipo de contrataciones la realización de todas las acciones contempladas en la mencionada normativa para efectuar dicha indagación no siempre resulta posible.

Por consiguiente, en las contrataciones directas por situación de emergencia, dado que estas responden a la inmediatez o urgencia con que se necesita contratar las prestaciones requeridas para atender dicha situación, **no** es indispensable que la Entidad efectúe una indagación de mercado, como tal, para determinar el valor de la contratación o como condición previa para contratar los objetos contractuales requeridos.

**2.2. “En el contexto de las contrataciones directas por situación de emergencia, surge la siguiente interrogante ¿Existe una prohibición expresa por parte de la normativa en contrataciones públicas que impida la entrega de un contrato, el cual haya sido suscrito antes de contar con los documentos de regularización, incluso cuando el proceso de regularización aún no se ha iniciado?” (Sic).**

2.2.1 En primer lugar, corresponde indicar que las consultas que absuelve el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, formuladas en términos genéricos, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos; en tal sentido, este Organismo Técnico Especializado no puede pronunciarse sobre una determinada circunstancia en particular. Asimismo, es importante mencionar que la consulta formulada no es totalmente clara, sin perjuicio de ello, se brindaran alcances de carácter general sobre el procedimiento de contratación directa por situación de emergencia.

Así, conforme a lo previamente mencionado, cuando se configure alguna de las causales que habilitan la contratación directa por situación de emergencia, la Entidad podrá **“contratar” de manera inmediata y sin sujetarse a los requisitos formales de la normativa de contrataciones del Estado**, aquellos objetos que habrán de servir para atender la emergencia. Así también, estos dispositivos establecen que, de manera posterior a la contratación, la Entidad debe regularizar una serie de formalidades y requisitos.

De esta manera, a diferencia de un proceso de contratación regular que contempla una serie de actuaciones previas y formalidades a observar, en una contratación directa por situación de emergencia, el contrato existirá desde el momento en que concurra, de un lado, la voluntad del proveedor (**oferta**) y, de otro, la aceptación de la Entidad, no siendo necesario que se observe *-en dicho momento-* ciertos requisitos formales que “ordinariamente” se exigen en las compras públicas, como por ejemplo, la inclusión en el PAC, la elaboración de Bases, o incluso la suscripción por escrito del contrato o emisión de la orden de compra o servicio, entre otros requisitos que a la fecha de la contratación no hubiesen sido elaborados, aprobados o suscritos.

Sin perjuicio de lo señalado, debe indicarse que incluso en una situación de emergencia *-en la cual se pueden omitir ciertos requisitos de carácter formal-* resulta indispensable que la Entidad, de forma previa a la contratación, pueda

dimensionar sus necesidades (generadas como producto de dicha emergencia), así como la finalidad que esta persigue. Sobre la base de ello, podrá definir, cuanto menos, aquellos elementos esenciales (características y condiciones mínimas) del bien, servicio, consultoría u obra que requiere para prevenir o atender la referida emergencia. Una vez definidos tales aspectos, la Entidad podrá obtener del mercado una oferta que pueda cubrir sus necesidades.

En ese sentido, tratándose de una situación de emergencia, se prioriza la atención oportuna de los requerimientos para prevenir o enfrentar dicha situación por sobre ciertos requisitos y formalidades que reviste un proceso de contratación regular. Es así que, la normativa de contrataciones del Estado permite que **luego iniciada la ejecución de las prestaciones objeto del contrato se regularice** aquella documentación a la que se refiere el literal b) del artículo 100 del Reglamento, dentro del plazo establecido en dicho dispositivo.

No obstante, cabe precisar que dicha “regularización” es simplemente una formalización del contrato ya celebrado, lo que significa que en dicha regularización no se podrían modificar los términos y condiciones del contrato existente.

**2.3. “En el contexto de las contrataciones directas por situación de emergencia, surge la siguiente interrogante ¿Es obligatorio adjuntar los documentos de invitación y los medios probatorios de notificación al proveedor seleccionado en una contratación directa, en el expediente de contratación, considerando que la oferta puede ser obtenida, por cualquier medio de comunicación?” (Sic).**

2.3.1 Al respecto, debe indicarse que el numeral 42.1 del artículo 42 del Reglamento señala que “ El órgano encargado de las contrataciones lleva un expediente del proceso de contratación, en el que se ordena, archiva y preserva la información que respalda las actuaciones realizadas desde la formulación del requerimiento del área usuaria hasta el cumplimiento total de las obligaciones derivadas del contrato, incluidas las incidencias del recurso de apelación y los medios de solución de controversias de la ejecución contractual, según corresponda.”. (El subrayado es agregado).

De acuerdo a lo señalado, el expediente de contratación preserva todas las actuaciones vinculadas al proceso de contratación, desde la formulación del requerimiento hasta el cumplimiento total de las obligaciones derivadas del contrato. Por ende, **tratándose de una contratación directa (incluso bajo la causal de situación de emergencia), el expediente de contratación deberá contener todos aquellos documentos que respaldan las actuaciones realizadas para llevar a cabo la contratación,** hasta el cumplimiento total de las obligaciones, incluidas las incidencias del recurso de apelación y los medios de solución de controversias de la ejecución contractual, según corresponda.

### 3. CONCLUSIÓN

3.1 En las contrataciones directas por situación de emergencia, dado que estas responden a la inmediatez o urgencia con que se necesita contratar las

prestaciones requeridas para atender dicha situación, no es indispensable que la Entidad efectúe una indagación de mercado, como tal, para determinar el valor de la contratación o como condición previa para contratar los objetos contractuales requeridos.

- 3.2 Cuando se configure alguna de las causales que habilitan la contratación directa por situación de emergencia, la Entidad podrá “contratar” de manera inmediata y sin sujetarse a los requisitos formales de la normativa de contrataciones del Estado, aquellos objetos que habrán de servir para atender la emergencia. Así también, estos dispositivos establecen que, de manera posterior a la contratación, la Entidad debe regularizar una serie de formalidades y requisitos.
- 3.3 Tratándose de una contratación directa (incluso bajo la causal de situación de emergencia), el expediente de contratación deberá contener todos aquellos documentos que respaldan las actuaciones realizadas para llevar a cabo la contratación, hasta el cumplimiento total de las obligaciones, incluidas las incidencias del recurso de apelación y los medios de solución de controversias de la ejecución contractual, según corresponda.

Jesús María, 14 de febrero de 2025

Firmado por

**PATRICIA MERCEDES SEMINARIO ZAVALA**  
Directora Técnico Normativa  
DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA

RMPP/.