

OPINIÓN N° 029-2021/DTN

Entidad: Abogados Consultores S.A.

Asunto: Mayores metrados en contratos de obra bajo el sistema de precios unitarios

Referencia: Formulario S/N de fecha 10.FEB.2021 - Consultas del Sector Privado sobre la Normativa de Contrataciones del Estado.

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el Representante Legal de la empresa Abogados Consultores S.A., formula una consulta relacionada a los mayores metrados en el marco de los contratos de ejecución de obra bajo el sistema de precios unitarios.

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. CONSULTA¹ Y ANÁLISIS

¹ En atención a la competencia conferida a la Dirección Técnico Normativa, se han revisado las consultas formuladas por la solicitante, a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en el Servicio Prestado en Exclusividad N° 2 del TUPA del OSCE; advirtiéndose que **la primera consulta no ha sido formulada en términos claros ni directos.** Primero se hace referencia a los artículos 175 y 166 del Decreto Supremo N° 350-2015-EF, que regulaban las prestaciones adicionales de obra menores o iguales al 15% del contrato y a las valorizaciones y metrados –siendo “adicionales” y “metrados” dos conceptos distintos-, respectivamente, y luego se indica que la ejecución de “mayores metrados” en un contrato de obra a precios unitarios son “(...) *un mayor volumen (incremento) de obra a ejecutar*” (sic), sin dejar claro si la consulta se refiere a mayores metrados o si se refiere a adicionales de obra —teniendo en consideración que en los contratos de obra a precios unitarios, los metrados son referenciales y que un “incremento” de obra es un adicional— y a partir de dicho contexto, se solicita que se indique si las valorizaciones de dichos mayores metrados incluyen el pago de gastos generales y si estos constituyen un monto “complementario y adicional” al gasto general del contrato, lo resulta poco claro pues, por un lado, el gasto general “complementario y adicional” no es una figura contemplada en la normativa de contrataciones y, por otro lado, el mayor gasto general –sin que tampoco quede claro que sobre esta figura se realiza la consulta- es un efecto económico de la ampliación de plazo. Por el motivo expuesto, la primera consulta no puede ser atendida en vía de opinión y se atenderá sólo la consulta que cumple con los requisitos previstos en el Servicio Prestado en Exclusividad N° 2.

Para efectos de la presente opinión se entenderá por:

- “**anterior Ley**” a la aprobada mediante Ley N° 30225, antes de ser modificada (vigente desde el 9 de enero de 2016 hasta el 02 de abril de 2017).
- “**anterior Reglamento**” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF, antes de ser modificado (vigente desde el 9 de enero de 2016 hasta el 02 de abril de 2017).

Dicho lo anterior, la consulta formulada es la siguiente:

“En caso la ejecución de un mayor metrado genere la ampliación del plazo de la obra, ¿Cuál es el procedimiento para el cálculo de los gastos generales a reconocer y en qué oportunidad (acto administrativo) se da el reconocimiento de los mismos por parte de la Entidad?” (Sic).

2.1. En principio, es necesario reiterar que las consultas que absuelve el OSCE son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, formuladas en términos genéricos, sin hacer alusión a situaciones o casos particulares. En esa medida, no es posible determinar, en el marco de la ejecución de un contrato en particular, cómo es que deben calcularse los gastos generales relacionados a la aprobación de una solicitud de ampliación de plazo, aspecto que corresponde ser definido a partir del análisis de los elementos del caso concreto.

Asimismo, debe indicarse que, de la revisión de la solicitud y su documentación anexa, se advierte que la consulta planteada se encuentra referida a los contratos de obra a precios unitarios, motivo por el cual la presente opinión desarrollará alcances generales respecto de dichos contratos de obra.

2.2. El artículo 14 del anterior Reglamento establecía los sistemas de contratación que las Entidades podían contemplar en sus contrataciones; entre dichos sistemas de contratación se encontraba el de “*precios unitarios*”.

Al respecto, el numeral 2 del artículo 14 del anterior Reglamento señalaba que el sistema “*a precios unitarios*” era aplicable, en el caso de los **contratos de obra**, cuando **no podía conocerse con exactitud o precisión las cantidades o magnitudes requeridas**. Así, el postor **formulaba su oferta proponiendo precios unitarios** en función de las cantidades **referenciales** contenidas en los documentos del procedimiento de selección, **y que se valorizaban en relación a su ejecución real durante un determinado plazo de ejecución**.

Como puede apreciarse, en el marco de lo establecido en el artículo 14 del anterior Reglamento —y siempre en el marco de los contratos de obra—, el sistema a precios unitarios era aplicable para aquellos casos en los que no podía conocerse con exactitud o precisión las cantidades y magnitudes que se requerían, puesto que el cálculo de éstas era inviable dadas las características de la prestación (la obra); es decir, los trabajos que debían ser ejecutados por el contratista en la obra, estaban definidos, **más no sus metrados** —según el anexo de definiciones del anterior Reglamento, el metrado es la “cuantificación por partidas de la cantidad de obra a ejecutar”—, los cuales se encontraban consignados en el expediente técnico pero de **forma referencial**.

En ese contexto, la cantidad de metrados necesarios para una obra de la naturaleza descrita (aquella cuya cantidad de metrados requeridos no podía conocerse con exactitud o precisión), así como el monto que debía ser pagado por la Entidad, sólo podían conocerse cuando el contratista ejecutaba la obra.

- 2.3. Por otra parte, es importante indicar que el Anexo Único del anterior Reglamento definía el mayor metrado como “(...) *el incremento del metrado previsto en el presupuesto de obra de una determinada partida y que no provenga de una modificación del expediente técnico. El mayor metrado en contrato de obras a precios unitarios no constituye una modificación del expediente técnico*”. (El subrayado y resaltado son agregados).

En este punto es posible indicar que en los contratos de obra a precios unitarios, los metrados que se encuentran consignados en el expediente técnico son **referenciales**; por ello, dado que por la naturaleza de estos contratos la totalidad de metrados que deben ejecutarse sólo puede ser conocida al ejecutar la obra, los “mayores metrados” no pueden ser considerados como “más obra”².

De otro lado es necesario señalar que el artículo 166 del anterior Reglamento, que regulaba las valorizaciones y metrados, establecía que las valorizaciones tenían el carácter de pagos a cuenta y eran elaboradas el último día de cada periodo previsto en las Bases, por el inspector y el contratista; así, en el marco de los contratos de obra a precios unitarios, el numeral 166.2 indicaba que “(...) *durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formulan en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agrega, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas*”, precisándose en el numeral 166.4 que “*En las obras contratadas bajo el sistema a precios unitarios se valoriza hasta el total de los metrados realmente ejecutados, (...)*”. (El resaltado y subrayado son agregados).

Como se aprecia, en el marco de los **contratos de obra a precios unitarios**, las valorizaciones se formulaban en función de los **metrados efectivamente ejecutados con los precios unitarios ofertados**, agregando separadamente los **montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista**, agregando a este monto, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas. Cabe aclarar, **siempre en el marco de los contratos de obra**, que el artículo 166 del anterior Reglamento se refería a “metrados realmente ejecutados” sin hacer diferencia entre los metrados efectivamente ejecutados pero que no superaban los metrados **consignados referencialmente** en el expediente técnico de obra, respecto de los mayores metrados, es decir, los metrados ejecutados que superaban aquellos consignados en el expediente.

- 2.4. Continuando el análisis dentro del contexto de los **contratos de obra a precios unitarios**, el artículo 169 del anterior Reglamento establecía las causales por las que el contratista podía solicitar la ampliación de plazo de ejecución de la obra, entre las cuales se encontraba la prevista en su numeral 3: “*Cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de los mayores metrados que no provengan de variaciones*”

² Es importante indicar que el numeral 175.10 del artículo 175 del anterior Reglamento establecía que, en los contratos de obra a precios unitarios, el monto acumulado de los mayores metrados y las prestaciones adicionales de obra, restándole los presupuestos deductivos vinculados, no podían superar el quince (15%) del monto del contrato original.

del expediente técnico de obra, en contratos a precios unitarios”³. Como puede apreciarse, implícitamente la norma acepta la posibilidad de que existan mayores metrados que NO requieren de un plazo adicional, lo que no es materia del presente análisis.

Al respecto, el artículo 170 del anterior Reglamento establecía el procedimiento a seguir para solicitar la ampliación de plazo:

*“Para que proceda una ampliación de plazo (...), el contratista, por intermedio de su residente debe anotar en el cuaderno de obra, el inicio y el final de las circunstancias que a su criterio determinen ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, **el contratista o su representante legal solicita, cuantifica y sustenta su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica** del programa de ejecución de obra vigente.*

*El inspector o supervisor emite un informe que sustenta técnicamente su opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remite a la Entidad y al contratista en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. **La Entidad resuelve sobre dicha ampliación y notifica su decisión** al contratista en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe o del vencimiento del plazo, bajo responsabilidad. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se tiene por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe.*

Si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, la entidad no se pronuncia y no existe opinión del supervisor o inspector, se considera ampliado el plazo solicitado por el contratista.

(...)

*La ampliación de plazo obliga al contratista, **como condición para el pago de los mayores gastos generales**, a presentar al inspector o supervisor un calendario de avance de obra **valorizado** actualizado y la programación CPM correspondiente, considerando para ello **solo las partidas que se han visto afectadas** y en armonía con la ampliación de plazo concedida, en un plazo que no puede exceder de siete **(7) días contados a partir del día siguiente de la fecha de notificación al contratista de la aprobación de la ampliación de plazo**. El inspector o supervisor debe elevarlos a la Entidad, con los reajustes que puedan concordarse con el contratista, en un plazo máximo de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del informe del inspector o supervisor, la Entidad debe pronunciarse sobre dicho calendario, el mismo que, una vez aprobado, reemplaza en todos sus efectos al anterior. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tiene por aprobado el calendario elevado por el inspector o supervisor”. (El resaltado y subrayado son agregados).*

Asimismo, el artículo 171 del anterior Reglamento establecía lo siguiente:

³ Cabe precisar que el artículo 170 del anterior Reglamento establecía el procedimiento que debía realizarse para efectos de solicitar y aprobar —de corresponder— una ampliación de plazo de ejecución de obra.

“Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra dan lugar al pago de mayores costos directos y los gastos generales variables, ambos directamente vinculados con dichas ampliaciones, siempre que estén debidamente acreditados y formen parte de aquellos conceptos que integren la estructura de costos directos y gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso”. (El resaltado es agregado).

Como se aprecia de las disposiciones citadas, en el marco de la solicitud de ampliación de plazo —relacionada a la ejecución de mayores metrados en contratos de obra bajo el sistema de precios unitarios—, **el contratista debía cuantificar y sustentar** dicha solicitud ante el inspector o supervisor, según correspondiera, de acuerdo con el procedimiento antes descrito. Así, la aprobación de dicha ampliación de plazo daba lugar al pago de mayores costos directos y gastos generales variables **directamente vinculados a la ampliación, siempre que** estuvieran debidamente acreditados y formaran parte de aquellos conceptos que integraran la estructura de costos directos y gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según fuera el caso.

Es necesario precisar que las actuaciones realizadas en el marco de una relación jurídico patrimonial (un contrato) no tienen la naturaleza de actos administrativos⁴; así, por ejemplo, la evaluación y la aprobación —o no— de una solicitud de ampliación de plazo, o el pago de mayores costos directos y gastos generales variables directamente vinculados a dicha ampliación, no constituyen actos administrativos, sino que corresponden a las actuaciones que son parte del procedimiento para la solicitud de ampliación de plazo regulado en el artículo 170 del anterior Reglamento y a los efectos que el artículo 171 del anterior Reglamento establecía ante su aprobación, respectivamente.

Teniendo en cuenta lo anterior, es necesario indicar que la anterior normativa de contrataciones del Estado no establecía expresamente un procedimiento para el cálculo ni una formalidad para el reconocimiento de los mayores gastos generales variables en el marco de la solicitud de ampliación de plazo. Sin embargo, de una lectura integral de los artículos 171 y 170 del anterior Reglamento se infiere que el **cálculo** y la **acreditación** de los mayores gastos generales variables —que debían estar directamente vinculados a la ampliación— debían realizarse de manera **previa al pago**, puesto que —de conformidad con lo establecido en el sexto párrafo del artículo 170 del anterior Reglamento—, **como condición para el pago** de los mayores gastos generales variables, el contratista debía presentar al inspector o supervisor el calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación CPM correspondiente, considerando sólo las partidas que se habían visto afectadas y en armonía con la ampliación de plazo concedida (aprobada); en razón de lo anterior, el contratista debía calcular y acreditar los mayores gastos generales variables de manera previa al pago, y la Entidad realizaba el pago de los mayores gastos generales variables directamente vinculados a la ampliación que hubieran sido debidamente acreditados.

Así, en el marco de la solicitud de ampliación de plazo con motivo de la ejecución de mayores metrados en los contratos de obra a precios unitarios, la anterior normativa de contrataciones del Estado no regulaba expresamente un procedimiento para el cálculo ni una formalidad para el reconocimiento de los mayores gastos generales. Sin embargo, considerando lo establecido en el sexto párrafo del artículo 170 y en el

⁴ Al respecto se recomienda revisar la Opinión N° 065-2019/DTN.

artículo 171 del anterior Reglamento, contando con la aprobación de ampliación de plazo, el contratista debía presentar el cálculo de los mayores gastos generales variables de manera previa al pago, los cuales tenían que estar debidamente acreditados y formar parte de aquellos conceptos que integraban la estructura de costos directos y gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según fuera el caso, y la Entidad -realizando una evaluación de los cálculos y los documentos presentados por el contratista para tales efectos- realizaba el pago de los mayores gastos generales variables directamente vinculados a la ampliación que hubieran sido debidamente acreditados.

- 2.5. Finalmente, es pertinente indicar que de conformidad con lo establecido en el numeral 45.2 del artículo 45 de la anterior Ley, en concordancia con el penúltimo párrafo del artículo 170 del anterior Reglamento, las controversias relacionadas a las ampliaciones de plazo –lo que incluye el supuesto de ejecución de mayores metros- podían ser sometidas a los medios de solución de controversias contemplados en la normativa de contrataciones del Estado.

3. CONCLUSIÓN

En el marco de la solicitud de ampliación de plazo con motivo de la ejecución de mayores metros en los contratos de obra a precios unitarios, la anterior normativa de contrataciones del Estado no regulaba expresamente un procedimiento para el cálculo ni una formalidad para el reconocimiento de los mayores gastos generales. Sin embargo, considerando lo establecido en el sexto párrafo del artículo 170 y en el artículo 171 del anterior Reglamento, contando con la aprobación de ampliación de plazo, el contratista debía presentar el cálculo de los mayores gastos generales variables de manera previa al pago, los cuales tenían que estar debidamente acreditados y formar parte de aquellos conceptos que integraban la estructura de costos directos y gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según fuera el caso, y la Entidad -realizando una evaluación de los cálculos y los documentos presentados por el contratista para tales efectos- realizaba el pago de los mayores gastos generales variables directamente vinculados a la ampliación que hubieran sido debidamente acreditados.

Jesús María, 18 de marzo de 2021

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

JDS