

## OPINIÓN N° 037-2020/DTN

Entidad: Junta Nacional de Justicia  
Asunto: Monto máximo de penalidad  
Referencia: Carta N°000028- 2020- PNE/JNJ

---

### 1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, la Sra. Mag. Susy Giovana Ramos Gallegos, Jefa del Proyecto Nuevo Local Institucional, formula una consulta sobre el monto máximo de las penalidades

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.

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

### 2. CONSULTAS 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 desde el 30 de enero de 2019.
- **“Reglamento”** al aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, vigente desde el 30 de enero de 2019.

Dicho lo anterior, las consultas formuladas son las siguientes:

- 2.1 ***“Si en una liquidación de una obra o liquidación del servicio de consultoría (supervisión de obra) se va a realizar el descuento por aplicación de penalidades que según el Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado es hasta el 10% del monto.***

***Se formula la siguiente consulta:***

***El monto contrato a considerar es solamente el monto del contrato contractual o se debe considerar el monto del contrato contractual más el monto de las prestaciones adicionales aprobadas por la entidad” (Sic)***

2.1.1 De acuerdo con el artículo 161 del Reglamento, el contrato contempla las penalidades aplicables al contratista en caso de que este incumpla con sus obligaciones contractuales.

Así también, el mismo artículo precisa que **las penalidades pueden ser de dos tipos**: i) **la penalidad por mora** aplicable al incumplimiento injustificado del plazo de ejecución contractual, cuya incorporación en el contrato es obligatoria<sup>1</sup>; y ii) **otras penalidades**, aplicables a otra clase de incumplimientos, cuya incorporación en el contrato es facultativa.

Ahora, de acuerdo con el numeral 161.2, del artículo 162 del Reglamento, tanto la penalidad por mora como aquellas “otras penalidades” pueden alcanzar, **cada una**, un monto máximo de 10% del **monto del contrato vigente** o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse.

2.1.2 Dicho lo anterior, a fin de absolver la consulta formulada, es necesario distinguir “contrato vigente” de “contrato original”. Para estos efectos, corresponde remitirse a sus respectivas definiciones, ambas contempladas en el Anexo N° 1 -Definiciones del Reglamento.

Así, de acuerdo con el referido anexo, el contrato original es aquel “*suscrito como consecuencia del otorgamiento de la buena pro en las condiciones establecidas en los documentos del procedimiento de selección y la oferta ganadora*”.

Por su parte, el contrato actualizado o vigente es definido como aquel “*afectado por las variaciones realizadas por los reajustes, prestaciones adicionales, reducción de prestaciones, o por ampliación o reducción de plazo, u otras modificaciones del contrato*”.

Como se puede apreciar, el contrato vigente o actualizado, a diferencia del contrato original, es aquel que durante el curso de la ejecución contractual se ha visto afectado por modificaciones contractuales (adicionales, reducciones, modificaciones convencionales, etc).

De este modo, en atención a consulta formulada, si al momento de aplicar la penalidad, el contrato se hubiese modificado mediante la aprobación de prestaciones adicionales, **el monto contractual respecto del cual debe calcularse el monto máximo de la penalidad no será aquel consignado en el contrato original, sino aquel monto modificado por efecto de la aprobación del adicional.**

Para finalizar, es preciso reiterar que el cálculo de los dos tipos de penalidades que puede contemplar el contrato, se realiza de forma independiente; es decir, tanto la

---

<sup>1</sup> Es preciso añadir que en el caso de los contratos de ejecución de obras y de consultoría de obras, además de la penalidad por mora, es obligatoria la aplicación de una penalidad por no ejecutar el contrato con el personal clave presentado al momento de la suscripción del contrato.

penalidad por mora como las “otras penalidades” pueden alcanzar –cada una- un monto máximo del 10% del monto del contrato vigente.

### **3. CONCLUSIONES**

El contrato vigente o actualizado, a diferencia del contrato original, es aquel que durante el curso de la ejecución contractual se ha visto afectado por modificaciones contractuales. Por tal razón, si al momento de aplicar la penalidad, el contrato se hubiese modificado mediante la aprobación de prestaciones adicionales, el monto contractual respecto del cual debe calcularse el monto máximo de la penalidad no será aquel consignado en el contrato original, sino aquel monto modificado por efecto de la aprobación del adicional.

Jesús María, 18 de junio de 2020

**PATRICIA SEMINARIO ZAVALA**  
**Directora Técnico Normativa**

RVC