

OPINIÓN N° 060-2019/DTN

Solicitante: Ivan Jaime Bendezú Elescano
Asunto: Ampliación de plazo en un contrato de obra
Referencia: Carta S/N recibida el 08.MAR.2019

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el señor Ivan Jaime Bendezú Elescano formula diversas consultas sobre la ampliación de plazo en un contrato de obra.

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 acápite 9 del Anexo N° 2 de su reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF.

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

2. CONSULTAS¹ Y ANÁLISIS

Para efectos de la presente opinión se entenderá por:

¹ En atención a la competencia conferida a la Dirección Técnico Normativa, se han revisado las consultas planteadas por la Entidad, a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en el Procedimiento N° 90 del TUPA del OSCE, advirtiéndose que:

- La Consulta N° 3 no está referida a que este Organismo Técnico Especializado analice el sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, toda vez que la misma está orientada a determinar una situación específica y que además no se encuentra vinculada a las Consultas N° 1 y N° 2, dado que éstas están referidas al procedimiento de ampliación de plazo; motivo por el cual, no será absuelta por este Organismo Técnico Especializado, pues ello excede la habilitación legal conferida a través del literal n) del artículo 52 de la Ley.
- La Consulta N° 4 no está referida a que este Organismo Técnico Especializado analice el sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, toda vez que la misma está orientada a determinar qué corresponde realizar en un situación específica o concreta y que además no se encuentra vinculada a las Consultas N° 1 y N° 2, dado que éstas están referidas al procedimiento de ampliación de plazo; motivo por el cual, no será absuelta por este Organismo Técnico Especializado, pues ello excede la habilitación legal conferida a través del literal n) del artículo 52 de la Ley.

- “**Ley**” a la aprobada mediante Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1341, vigente hasta el 29 de enero de 2019.
- “**Reglamento**” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado por el Decreto Supremo N° 056-2017-EF, vigente hasta el 29 de enero de 2019.

Las consultas formuladas son las siguientes:

2.1. "Para un contrato de obra (...). Sírvanse confirmar que ¿En la medida que la solución final a una solicitud de ampliación de plazo ocurre tanto en la vía administrativa como en la arbitral, el trámite o procedimiento de ampliación de plazo se entiende concluido cuando ambas vías se tienen por culminadas?" (Sic.).

2.1.1. En primer lugar, conforme a los antecedentes de la presente Opinión, corresponde indicar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas **referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado**, formuladas en términos genéricos, **sin hacer alusión a situaciones particulares**; en tal sentido, es competencia del OSCE absolver consultas respecto a las disposiciones que comprende la normativa de contrataciones del Estado *-la Ley, el Reglamento y las demás normas de nivel reglamentario emitidas por el OSCE.*

2.1.2. Sobre el particular, debe señalarse que el numeral 34.5 del artículo 34 de la Ley establece que: *"El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento."* (El subrayado es agregado).

Por su parte, con respecto a la ampliación del plazo contractual de una obra, el artículo 169 del Reglamento establece que el contratista, ante situaciones ajenas a su voluntad que modifiquen la ruta crítica² del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud, puede solicitar la ampliación del plazo contractual por las siguientes causales: i) atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista; ii) cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de la prestación adicional de obra y iii) cuando es necesario un plazo adicional para la ejecución de los mayores metrados que no provengan de variaciones del expediente técnico de obra, en contratos a precios unitarios.

Como se aprecia, la normativa de contrataciones del Estado otorga al contratista el derecho a solicitar la ampliación del plazo de ejecución de obra cuando se produzcan situaciones ajenas a su voluntad *-principalmente, atrasos y/o paralizaciones-* que afecten la ruta crítica del programa de ejecución de obra

² El Anexo de Definiciones -Anexo Único del Reglamento- define a la **Ruta Crítica del Programa de Ejecución de Obra** así: *"Es la secuencia programada de las actividades constructivas de una obra cuya variación afecta el plazo total de ejecución de la obra."* (El subrayado es agregado).

vigente, con la finalidad de extender el plazo de ejecución de la obra y, de esta manera, reparar y equilibrar las condiciones inicialmente pactadas³ o adecuar el plazo de ejecución de obra a las modificaciones contractuales ordenadas por la Entidad⁴.

Al respecto, el artículo 170 del Reglamento establece el procedimiento que el contratista, por intermedio de su residente, debe realizar para solicitar ampliación de plazo de un contrato de obra, disponiendo que debe anotar en el cuaderno de obra el inicio y el final de las circunstancias que a su criterio determinen la ampliación de plazo y de ser el caso, el detalle del riesgo no previsto, señalando su efecto y los hitos afectados o no cumplidos. Posteriormente, dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, el contratista o su representante legal solicita, cuantifica y sustenta su solicitud ante el inspector o supervisor de obra, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente. Luego de ello, el inspector o supervisor remitirá un informe a la Entidad y al contratista dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes de presentada la solicitud, para que la Entidad se pronuncie al respecto y notifique su decisión en el plazo máximo de diez (10) días hábiles. De no existir pronunciamiento por parte de la Entidad dentro de dicho plazo, se tendrá por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe. Ahora bien, si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, no existe pronunciamiento por parte de la Entidad y no existe la opinión del supervisor o inspector, se tendrá por aprobada la ampliación.

En ese orden de ideas, el Reglamento ha previsto los supuestos por los que el contratista puede solicitar la ampliación de plazo, el procedimiento a seguirse ante la Entidad, y el plazo que esta última tiene para pronunciarse al respecto.

2.1.3 Adicionalmente, el citado dispositivo establece que *"Cualquier controversia relacionada con las solicitudes de ampliación de plazo puede ser sometida al respectivo medio de solución de controversias dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la fecha en que la Entidad debió notificar su decisión o de la notificación de la denegatoria, total o parcial, de la solicitud formulada"*.

De conformidad con lo expuesto, cualquier controversia relacionada con la ampliación de plazo puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje, dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores al pronunciamiento de la Entidad o a la fecha en que la Entidad debió notificar su decisión.

2.1.4 En consecuencia, la Entidad es competente de determinar si corresponde la aprobación de una ampliación de plazo contractual, debiendo tener en

³ Debe precisarse que el otorgamiento de una ampliación del plazo, además de incrementar el plazo de ejecución de obra, genera, como efecto económico, el pago de mayores costos directos y gastos generales variables, de conformidad con lo establecido en el artículo 171 del Reglamento.

⁴ Ya que una de las causales de ampliación del plazo de ejecución de obra se origina por la aprobación de una prestación adicional de obra.

consideración los parámetros y el procedimiento expresados en el punto 2.1.2 de la presente opinión. Sólo en el caso de existir controversia entre las partes y ésta se someta a un medio de solución de controversias como el arbitraje, dentro del plazo previsto para ello y de acuerdo al procedimiento correspondiente, el laudo pone fin al arbitraje.

Efectuadas las precisiones anteriores, atendiendo al tenor de la presente consulta, debe precisarse que el procedimiento de ampliación de plazo concluye con el pronunciamiento, y su respectiva notificación, por parte de la Entidad, y en caso de que no se notifique esta decisión dentro del plazo previsto para ello, se tendrá por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe; no obstante, si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, no existe pronunciamiento por parte de la Entidad y no existe la opinión del supervisor o inspector, se tendrá por aprobada la ampliación. Sólo en el caso de existir controversia entre las partes y se someta a un medio de solución de controversias como el arbitraje, el laudo pone fin al arbitraje, resolviendo la controversia relacionada con la solicitud de ampliación de plazo y sobre la justificación o no del retraso en la obra, de ser el caso.

2.2. "¿Será la resolución final consentida, administrativa o arbitral de una ampliación de plazo la que determine, por lo tanto, si un retraso es justificado o no?" (Sic.).

2.2.1 De conformidad con lo señalado al absolver la consulta precedente, corresponde indicar que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas **referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado**, formuladas en términos genéricos, **sin hacer alusión a situaciones particulares**; en tal sentido, es competencia del OSCE absolver consultas respecto a las disposiciones que comprende la normativa de contrataciones del Estado *-la Ley, el Reglamento y las demás normas de nivel reglamentario emitidas por el OSCE.*

2.1.2 Ahora bien, conforme a lo indicado al absolver la consulta anterior, resulta importante resaltar que el procedimiento de ampliación de plazo concluye con el pronunciamiento, y su respectiva notificación, por parte de la Entidad, y en caso de que no se notifique esta decisión dentro del plazo previsto para ello, se tendrá por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe; no obstante, si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, no existe pronunciamiento por parte de la Entidad y no existe la opinión del supervisor o inspector, se tendrá por aprobada la ampliación.

En ese sentido, culminado el procedimiento de ampliación de plazo previsto en el artículo 170 del Reglamento, debe entenderse que la Entidad decidirá si se otorga o no la ampliación de plazo solicitada considerando si se está ante un retraso justificado o injustificado.

Ahora bien, sólo en el caso de existir controversia entre las partes relacionada con la solicitud de ampliación de plazo y ésta se someta a un medio de solución

de controversias como el arbitraje, el laudo es la decisión definitiva que pone fin al arbitraje, resolviendo sobre la ampliación de plazo y por ende sobre la justificación o no del retraso en la obra.

3. CONCLUSIONES

- 3.1 El procedimiento de ampliación de plazo, concluye con el pronunciamiento, y su respectiva notificación, por parte de la Entidad, y en caso de que no se notifique esta decisión dentro del plazo previsto para ello, se tendrá por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe; no obstante, si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, no existe pronunciamiento por parte de la Entidad y no existe la opinión del supervisor o inspector, se tendrá por aprobada la ampliación.
- 3.2 Sólo en el caso de existir controversia entre las partes relacionada con la solicitud de ampliación de plazo y ésta se someta a un medio de solución de controversias como el arbitraje, el laudo es la decisión definitiva que pone fin al arbitraje, resolviendo sobre la ampliación de plazo y por ende sobre la justificación o no del retraso en la obra.

Jesús María, 17 de abril de 2019

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

TAM.