

OPINIÓN N° 068-2022/DTN

Solicitante: Gobierno Regional de Puno

Asunto: Condiciones para convocar la ejecución de una obra con diseño y construcción

Referencia: Formulario S/N de fecha 05.JUN.2022 – Consultas sobre la Normativa de Contrataciones del Estado.

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el señor Elmer Tipula Cañazaca, Gerente Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Puno, formula varias consultas relacionadas con las condiciones para convocar la ejecución de una obra con diseño y construcción.

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, modificada por Decreto Legislativo N° 1444; así como por el acápite 9 del Anexo N° 2 del Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias.

En ese sentido, la conclusión de la presente opinión no se encuentra vinculada necesariamente a situación particular alguna.

2. CONSULTAS Y ANÁLISIS

Tomando en consideración el contexto normativo al que se hace alusión en la consulta planteada, para su absolución se entenderá por:

- “Ley” a la aprobada mediante la Ley N° 30225 y modificada por el Decreto Legislativo N° 1444, vigente a partir del 30 de enero de 2019.
- “Reglamento” al aprobado mediante el Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus modificatorias¹.

2.1. “El literal a) del artículo 36 de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado, indica: Llave en mano: Aplicable para la contratación de bienes y obras. En el caso de bienes el postor oferta, además de estos, su instalación y puesta en funcionamiento. Tratándose de obras, el postor oferta en conjunto la construcción, equipamiento y montaje hasta la puesta en servicio y, de ser el caso, la elaboración

¹ La última modificación al Decreto Supremo N° 344-2018-EF ha sido realizada mediante el Decreto Supremo N° 162-2021-EF, publicado el 26 de junio de 2021.

del expediente técnico y/o la operación asistida de la obra

¿Los Gobiernos Regionales podría convocar un procedimiento de selección la contratación de construcción, equipamiento, montaje y elaboración del expediente técnico de obra bajo modalidad de llave en mano? [Sic].

2.1.1. Sobre el particular, es importante señalar que la normativa de contrataciones² del Estado establece –entre otros dispositivos- los métodos de contratación, modalidades y sistemas de contratación aplicables, en atención a los cuales las Entidades realizan la contratación de los bienes, servicios u obras requeridos.

Así, el artículo 36 del Reglamento establece las modalidades de contratación que pueden ser empleadas por las Entidades Públicas; estas son: i) la Llave en mano; y ii) el concurso oferta.

“a) Llave en mano: Aplicable para la contratación de bienes y obras. En el caso de bienes el postor oferta, además de estos, su instalación y puesta en funcionamiento. Tratándose de obras, el postor oferta en conjunto la construcción, equipamiento y montaje hasta la puesta en servicio y, de ser el caso, la elaboración del expediente técnico y/o la operación asistida de la obra.

b) Concurso oferta: Cuando el postor oferta la elaboración del expediente técnico y ejecución de la obra. (...)”

Ahora, si una Entidad pretende emplear la modalidad de Llave en mano que incluye la elaboración de un expediente técnico o la de Concurso oferta, deberá observar las disposiciones referidas a la ejecución de obra que incluye diseño³ y construcción, contempladas en el Capítulo I del Título III del Reglamento; sección que establece los aspectos generales y las reglas específicas que deben cumplirse para que ciertas Entidades puedan realizar dicha contratación.

Al respecto, el numeral 212.1 del artículo 212 del Reglamento dispone lo siguiente: “Los Ministerios y sus organismos públicos, programas y proyectos adscritos; así como las empresas bajo el ámbito de FONAFE pueden contratar obras que incluyan el diseño y construcción a través de las modalidades llave en mano que incluye el expediente técnico de obra, o concurso oferta, según corresponda, siempre que el presupuesto estimado del proyecto o valor referencial corresponda a una Licitación Pública y que por su naturaleza utilice el sistema de suma alzada”. (El subrayado es agregado).

Del dispositivo citado se puede deducir que sólo los Ministerios o uno de sus organismos públicos, programas o proyectos adscritos, o alguna de las empresas bajo el ámbito de FONAFE, pueden contratar bajo el esquema de diseño y construcción, lo que implica que sólo dichas entidades pueden emplear las modalidades de Llave en mano que incluye la elaboración del expediente técnico o Concurso oferta.

Así las cosas, se puede concluir que un Gobierno Regional no puede emplear la

² Al respecto, cabe anotar que la normativa de contrataciones del Estado está compuesta por la Ley, su Reglamento y las Directivas emitidas por el OSCE.

³ De conformidad con el Anexo de Definiciones del Reglamento, el “Diseño de ingeniería: Son los cálculos de diseño que han servido para el dimensionamiento y/o determinación de las características físico-mecánicas de los componentes de una obra realizados por especialistas de ingeniería o arquitectura”. (El énfasis es agregado).

modalidad de Llave en mano que incluya expediente técnico de obra ni la de concurso oferta, pues, de conformidad con lo establecido en el numeral 212.1 del artículo 212 del Reglamento, el esquema de ejecución de obras que incluye diseño y construcción (llave en mano que incluye el expediente técnico de obra, o concurso oferta) sólo puede ser empleado por Ministerios, sus organismos públicos, programas o proyectos adscritos, o alguna de las empresas bajo el ámbito de FONAFE.

- 2.2. ***“(…)¿La modalidad de llave en mano (que incluye ejecución de obra, equipamiento, montaje y expediente técnico de obra) solo aplica a los Ministerios y sus organismos públicos, programas y Proyectos adscritos; así como las empresas bajo el ámbito de FONAFE, tal como se indica el art.212 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado” (Sic)***

Como se anotó, un Gobierno Regional no puede emplear la modalidad de Llave en mano que incluya expediente técnico de obra ni la de concurso oferta, pues, de conformidad con lo establecido en el numeral 212.1 del artículo 212 del Reglamento, el esquema de ejecución de obras que incluye diseño y construcción (llave en mano que incluye el expediente técnico de obra, o concurso oferta) sólo puede ser empleado por Ministerios, sus organismos públicos, programas o proyectos adscritos, o alguna de las empresas bajo el ámbito de FONAFE.

- 2.3. ***“(…) ¿Los Gobiernos Regionales podrían convocar la contratación de elaboración del expediente técnico de obra y la ejecución de obra bajo la modalidad de concurso oferta? (Sic)***

Sobre el particular debe reiterarse que, un Gobierno Regional no puede emplear la modalidad de Llave en mano que incluya expediente técnico de obra ni la de concurso oferta, pues, de conformidad con lo establecido en el numeral 212.1 del artículo 212 del Reglamento, el esquema de ejecución de obras que incluye diseño y construcción (llave en mano que incluye el expediente técnico de obra, o concurso oferta) sólo puede ser empleado por Ministerios, sus organismos públicos, programas o proyectos adscritos, o alguna de las empresas bajo el ámbito de FONAFE.

3. CONCLUSIÓN

Un Gobierno Regional no puede emplear la modalidad de Llave en mano que incluya expediente técnico de obra ni la de concurso oferta, pues, de conformidad con lo establecido en el numeral 212.1 del artículo 212 del Reglamento, el esquema de ejecución de obras que incluye diseño y construcción sólo puede ser empleado por Ministerios, sus organismos públicos, programas o proyectos adscritos, o alguna de las empresas bajo el ámbito de FONAFE.

Jesús María, 24 de agosto de 2022

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RVC.