

OPINIÓN N° 116-2021/DTN

Solicitante: Asphalt Technologies S.A.C.

Asunto: Ampliación de plazo

Referencia: Consultas S/N de fecha 30NOV.2021 de Entidades Privadas sobre la Normativa de Contrataciones del Estado.

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el señor Luis Enrique Guarnizo Verde, Gerente General de Asphalt Technologies S.A.C., formula consultas referidas a la ampliación de plazo de ejecución contractual de obra pública, en el marco de lo dispuesto por 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 vinculadas 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

Tomando en consideración el contexto normativo al que hace alusión la solicitud planteada, en la presente Opinión se entenderá por:

- “**anterior Ley**” a la aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 y modificada

¹ En atención a la competencia conferida a la Dirección Técnico Normativa, se han revisado las consultas formuladas por el solicitante, a efectos de verificar el cumplimiento de los requisitos previstos en el Servicio Prestado en Exclusividad N° 2 del TUPA del OSCE “Consultas del sector privado o sociedad civil sobre la normativa de contrataciones del estado”; advirtiéndose que de las dos (2) consultas planteadas, la segunda no cumple dichos requisitos, debido a que no se encuentra referida al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, sino que hace alusión a una situación concreta, buscando que el OSCE determine si es posible el trámite de ampliación de plazo cuando todavía no se ha aprobado la ejecución de una prestación adicional de obra; situación que debe ser analizada y definida por la propia Entidad contratante, según los elementos particulares del caso concreto. Cabe anotar que, en vía de Opinión, dicha consulta no puede ser absuelta por este despacho, toda vez que ello excedería las competencias conferidas por el artículo 52 de la Ley. Por tanto, en el marco de la presente Opinión sólo podrá absolverse la primera consulta.

por la Ley N° 29873.

- **“anterior Reglamento”** al aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decretos Supremos N° 138-2012-EF, N° 080-2014-EF.

En ese contexto, la consulta formulada es la siguiente:

2.1. “En el marco de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante D.L. N°1017 Ley de Contrataciones del Estado, modificada por la ley N° 29873 y su Reglamento aprobado por D.S. N°184-2008-EF, modificado por D.S. 138-2012-EF y D.S. N°080-2014-EF. En una prestación adicional de obra, solicitada dentro del plazo de ejecución contractual, pero aprobada por la Entidad fuera del plazo de ejecución contractual. ¿Es procedente el trámite de la ampliación de plazo que deriva de dicha aprobación?” (sic).

2.1.1. De manera previa, conforme a lo señalado en los antecedentes de la presente opinión, debe indicarse que las consultas que absuelve este Organismo Técnico Especializado son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, planteadas en términos genéricos, sin hacer alusión a situaciones o casos concretos; por tanto, no es posible determinar, en vía de consulta, si en un contexto en particular procede o no una solicitud de ampliación de plazo, toda vez que dicha decisión debe ser adoptada por cada Entidad contratante sobre la base de las particularidades del caso concreto y la evaluación correspondiente de dicha solicitud.

Sin perjuicio de ello, tomando en consideración el tenor de la consulta planteada, a continuación se brindarán alcances generales relacionados con la posibilidad de solicitar ampliaciones de plazo en un contrato de ejecución de obra, conforme a lo dispuesto en la anterior normativa de contrataciones del Estado².

2.1.2. En principio, resulta oportuno precisar que las prestaciones adicionales de obra son aquellas no consideradas en el Expediente Técnico de la obra ni en el contrato original, cuya realización resulta indispensable o necesaria para dar cumplimiento a la meta prevista de la obra principal y que da lugar a un presupuesto adicional³.

Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 41.2 del artículo 41 de la anterior Ley y el artículo 207 del anterior Reglamento, la ejecución de prestaciones adicionales de obra, excepcionalmente, procedía cuando se contaba con la certificación de crédito presupuestario o previsión presupuestal, con la resolución del Titular de la Entidad que aprobaba dicha ejecución, y siempre que sus montos –restándole los presupuestos deductivos vinculados- no excedieran el 15% del monto del contrato original.

² Dicha normativa estaba compuesta por la anterior Ley, el anterior Reglamento y las disposiciones de carácter reglamentario emitidas por el OSCE (que se encontraran vigentes en el referido contexto normativo).

³ De conformidad con la definición de **Prestación adicional de obra** contenida en el Anexo Único del anterior Reglamento, “Anexo de Definiciones”.

Por su parte, el artículo 208 del anterior Reglamento precisaba que las prestaciones adicionales de obras cuyos montos –restándole los presupuestos deductivos vinculados- superaban el 15% del monto del contrato original (además de tener que ser aprobadas por el Titular de la Entidad), requerían la autorización expresa de la Contraloría General de la República para su ejecución y pago respectivo.

En ese contexto normativo, la ejecución de prestaciones adicionales de obra, excepcionalmente, podía aprobarse cuando: i) se trataba de prestaciones no consideradas en el expediente técnico ni en el contrato original; ii) cuya ejecución era necesaria para alcanzar la finalidad del contrato; iii) fuera autorizada previamente mediante resolución del Titular de la Entidad, y se contara con la certificación del crédito presupuestario o la previsión presupuestal correspondiente; y iv) no excediera el quince por ciento (15%) del monto del contrato original o, si excedía dicho límite hasta el 50% del monto del contrato original, se contara con la autorización expresa de la Contraloría General de la República, previa a la ejecución y pago, además de la aprobación de la Entidad.

De esta manera, una vez que era notificada al contratista la resolución mediante la cual se ordenaba la ejecución de una prestación adicional de obra, nacía la obligación de este último de ejecutar dicha prestación, así como la obligación del pago respectivo por parte de la Entidad contratante.

2.1.3. Preciado lo anterior, debe señalarse que conforme a lo establecido en el numeral 41.6 del artículo 41 de la anterior Ley "El contratista puede solicitar la *ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el cronograma contractual.*" (El subrayado es agregado).

Por su parte, en concordancia con el artículo 41 de la anterior Ley, el artículo 200 de anterior Reglamento establecía las causales de ampliación de plazo, disponiendo que el contratista podía solicitar dicha ampliación por cualquiera de las siguientes situaciones ajenas a su voluntad, siempre que modificaran la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente⁴ al momento de la solicitud de ampliación:

- 1) *Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.*
- 2) *Atrasos y/o paralizaciones en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles a la Entidad.*
- 3) *Caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado.*
- 4) **Cuando se aprobaba la prestación adicional de obra**, en cuyo caso, el contratista ampliaba el plazo de las garantías que había otorgado.

Como se aprecia, la aprobación de la ejecución de una prestación adicional de obra podía ser causal para solicitar la ampliación de plazo contractual; sin embargo, debe precisarse que no toda prestación adicional de obra implicaba, necesariamente, una ampliación del plazo para su ejecución, toda vez que dicha ampliación sólo procedía cuando las actividades o partidas que conformaban la prestación adicional de obra afectaban la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente, es decir, cuando

⁴ El Anexo Único del Reglamento, "Anexo de Definiciones" 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).

su ejecución modificaba la secuencia programada de las actividades constructivas, afectando el plazo total de ejecución de la obra.

Así por ejemplo, cuando la aprobación de una prestación adicional de obra configuraba una causal para la ampliación de plazo, esta última podía solicitarse siguiendo el procedimiento establecido en el artículo 201 del anterior Reglamento, según el cual, **para que procediera una ampliación de plazo**, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, debía anotar en el cuaderno de obras las circunstancias que a su criterio ameritaban dicha ampliación; de esta manera, dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado como causal, el contratista o su representante legal solicitaba, cuantificaba y sustentaba su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según correspondiera, siempre que “la demora” afectara la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente y el plazo adicional resultara necesario para la culminación de la obra.

2.1.4. Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 201 del anterior Reglamento, en caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuaba antes del vencimiento del plazo contractual (como regla general), situación que podía originarse por una demora no atribuible al contratista y suscitada dentro del plazo contractual.

Sin perjuicio de lo anterior, es importante precisar que en mérito a la causal de ampliación de plazo por aprobación de prestación adicional de obra, la conclusión de la circunstancia invocada (la necesidad de ejecutar una prestación adicional, debidamente anotada en el cuaderno de obra) o la notificación de la aprobación del adicional, podían ocurrir con anterioridad o con posterioridad al término del plazo de ejecución contractual, sin que esto último dependiera de la voluntad del contratista, toda vez que correspondía a la propia Entidad ordenar la aprobación –o no- para la ejecución de una prestación adicional de obra, debiendo seguir el trámite y plazos respectivos, los cuales podían exceder el plazo contractual (más aún si para la ejecución y pago de dicho adicional se requería además la autorización previa de la Contraloría General de la República).

Como se aprecia, el artículo 201 del anterior Reglamento regulaba el procedimiento que debía seguirse para que la solicitud de ampliación de plazo de obra fuera procedente, precisando que correspondía al contratista solicitar, cuantificar y sustentar su solicitud dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, la cual podía recaer en la aprobación de la ejecución de una prestación adicional de obra, que fue solicitada dentro del plazo de ejecución contractual pero notificada con posterioridad al término de éste⁵.

En esa medida, se advierte que una solicitud de ampliación de plazo contractual por aprobación de una prestación adicional de obra podía ser presentada dentro del **plazo de ejecución contractual** e, inclusive, con posterioridad al término de éste, dependiendo de la oportunidad en que se ordenara mediante resolución la ejecución de dicha prestación adicional, pero siempre dentro de los quince (15) días siguientes de ser notificada la aprobación de la ejecución del adicional, conforme a lo

⁵ Este criterio guarda concordancia con lo señalado en Opiniones previas emitidas por la Dirección Técnico Normativa del OSCE, tales como la Opinión N° 272-2017/DTN y la N° 125-2018/DTN, entre otras.

dispuesto en el artículo 201 del anterior Reglamento.

2.1.5. Finalmente, es importante anotar que cada Entidad contratante es competente para definir si, en el marco de un contrato de ejecución de obra en particular, resultaba procedente o no una solicitud de ampliación de plazo, debiendo para tal efecto evaluar si en el caso concreto se configuraba la causal derivada de una aprobación de adicional de obra y si dicha solicitud de ampliación de plazo se presentaba conforme al procedimiento establecido en el artículo 201 del anterior Reglamento.

3. CONCLUSIONES

3.1. Una solicitud de ampliación de plazo contractual por aprobación de una prestación adicional de obra podía ser presentada dentro del plazo de ejecución contractual e, inclusive, con posterioridad al término de éste, dependiendo de la oportunidad en que se ordenara mediante resolución la ejecución de dicha prestación adicional, pero siempre dentro de los quince (15) días siguientes de ser notificada la aprobación de la ejecución del adicional, conforme a lo dispuesto en el artículo 201 del anterior Reglamento.

3.2. Cada Entidad contratante es competente para definir si, en el marco de un contrato de ejecución de obra en particular, resultaba procedente o no una solicitud de ampliación de plazo, debiendo para tal efecto evaluar si en el caso concreto se configuraba la causal derivada de una aprobación de adicional de obra y si dicha solicitud de ampliación de plazo se presentaba conforme al procedimiento establecido en el artículo 201 del anterior Reglamento.

Jesús María, 14 de diciembre de 2021

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

LAA/bdh