

OPINIÓN N° 119-2021/DTN

Solicitante: Cámara Peruana de la Construcción - CAPECO

Asunto: Amortización de adelantos

Referencia:| Formulario S/N de fecha 18.NOV.2021 – Consultas sobre la Normativa de Contrataciones del Estado.

1. ANTECEDENTES

Mediante los documentos de la referencia, el señor Jorge Arévalo Sánchez, formula una consulta referida a la amortización de los adelantos otorgados al contratista.

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 modificado mediante Decreto Supremo N° 377-2019-EF.

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

2. CONSULTA 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 a partir del 30 de enero de 2019.
- “Reglamento” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF y sus sucesivas modificatorias.

Dicho lo anterior, las consultas formuladas son las siguientes:

- 2.1. “¿El saldo del adelanto directo o para materiales e insumos que debe seguir siendo garantizado (es decir, el saldo de dicho adelanto, que queda pendiente de amortización con futuros pagos parciales, después de que dicho adelanto directo o para materiales e insumos fuera amortizado (es decir, reducido en su monto) por sucesivos pagos parciales; debe o no incluir al Impuesto General a las Ventas**

Dirección Técnico Normativa

Opinión

(IGV) que gravó al total del adelanto (esté o no pendiente de amortización) cuando fue percibido por el contratista en un contrato de prestación de servicio o de ejecución de obra comprendido en la Ley de Contrataciones del Estado?. La consulta se refiere específicamente a determinar (...) si ese adelanto pendiente de amortización (y sobre cuyo monto se calcula la garantía que asegura su devolución) debe incluir en su monto al IGV que gravó al total del adelanto (pendiente o no de amortización) cuando fue percibido por el contratista). (Sic)

- 2.1.1. Previamente conviene reiterar que el OSCE solo puede absolver consultas que versen sobre la interpretación de la normativa de contrataciones del Estado y no sobre otros conjuntos normativos que regulan materias ajenas a la contratación, pública, tales como aquellos emitidos por autoridades competentes en materia de tributación o de construcción.

Hecha esta precisión, se debe anotar que, en los contratos de bienes y servicios, de acuerdo con el numeral 156.1 del artículo 156 del Reglamento, los documentos del procedimiento de selección pueden establecer la entrega de adelantos directos al contratista, los que en ningún caso pueden exceder en conjunto el treinta por ciento (30%) del monto del contrato original.

Por su parte, en los contratos de ejecución de obra, el artículo 180 del Reglamento ha establecido que la Entidad puede entregar adelantos directos y por materiales, los cuales no pueden exceder el diez por ciento (10%) y el veinte por ciento (20%) del monto del contrato original, respectivamente.

Los adelantos tienen por finalidad otorgarle liquidez al contratista, coadyuvando a que este cuente con los recursos económicos necesarios para la correcta y oportuna ejecución de las prestaciones del contrato. No obstante, en la medida de que se trata de montos que se desembolsan, por lo general, antes de la ejecución de la prestación correspondiente, la normativa ha previsto la presentación de una garantía contra el total del adelanto solicitado, a fin de garantizar su devolución.

Así, el numeral 153.1 del artículo 153 del Reglamento ha previsto lo siguiente:

“La Entidad solo puede entregar los adelantos directos y por materiales contra la presentación de una garantía emitida por idéntico monto. La presentación de esta garantía no puede ser exceptuada en ningún caso” (el énfasis es agregado).

Puede advertirse que, según este artículo, la garantía debe ser presentada por un monto idéntico al adelanto solicitado. Esta equivalencia resulta razonable, y concordante con el principio de equidad contemplado en el artículo 2° de la Ley, pues la finalidad de exigir la presentación de una garantía es, como se anotó, asegurar la devolución del adelanto otorgado.

Adicionalmente, debe anotarse que el artículo 156.2 del artículo 156 del Reglamento establece que, al momento de solicitar el adelanto, el contratista presenta la garantía, así como el comprobante de pago correspondiente.

- 2.1.2. Expuesto lo anterior, corresponde mencionar que la normativa de Contrataciones del Estado establece el modo en que se amortizan los adelantos.

Dirección Técnico Normativa

Opinión

Así, el numeral 156.3 del artículo 156 del Reglamento, establece lo siguiente respecto de la amortización de adelantos en los contratos de bienes, servicios y consultorías: “*La amortización del adelanto se realiza mediante descuentos proporcionales en cada uno de los pagos parciales que se efectúen al contratista por la ejecución de la o las prestaciones a su cargo*”.

Por su parte, respecto de la amortización de los adelantos en los contratos de obra, esta dependerá del tipo de adelanto del que se trate. Así, de acuerdo con el artículo 183 del Reglamento, los adelantos directos se amortizan mediante descuentos proporcionales en cada una de las valorizaciones de obra, mientras que los adelantos para materiales e insumos se amortizan de acuerdo con lo dispuesto en el Decreto Supremo N°011-79-VC y sus modificatorias ampliatorias y complementarias.

- 2.1.3. Ahora bien, como se anotó, la obligatoriedad de presentar una garantía contra la entrega de adelantos busca salvaguardar la amortización total de éstos. De esta manera, ante la configuración de situaciones que puedan poner en riesgo la posibilidad de amortización total del adelanto entregado, la Entidad podrá solicitar la ejecución de la garantía con el fin de recuperar el monto otorgado.

En tal contexto, el numeral 155.1 del artículo 155 del Reglamento, ha establecido los supuestos que permiten a la Entidad ejecutar la garantía por adelantos:

“155.1. Las garantías se ejecutan en los siguientes supuestos: a) Cuando el contratista no la hubiere renovado antes de la fecha de vencimiento (...) tratándose de la garantía por adelantos, no corresponde devolución alguna por el adelanto pendiente de amortización (...) d) La garantía por adelantos se ejecuta cuando resuelto o declarado nulo el contrato, no se realice la amortización o el pago, aun cuando ese evento haya sido sometido a un medio de solución de controversias”.

Por su parte, respecto de la ejecución de la garantía por adelantos, el numeral 155.2 del artículo 155 del Reglamento ha establecido lo siguiente: “*En cualquiera de los supuestos contemplados en el numeral anterior, la Entidad de forma previa a la ejecución de la garantía por adelantos, requiere notarialmente al contratista, otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles para que devuelva el monto pendiente de amortizar, bajo apercibimiento de ejecutar la garantía por adelantos por dicho monto*”. (El énfasis es agregado).

Como se advierte, independientemente de cuál fuese la causal para la ejecución de la garantía por adelantos, de acuerdo con el dispositivo citado, esta ejecución solamente se realizará por un monto equivalente al pendiente de amortizar. Así, se puede colegir que esta disposición expresa que la finalidad de mantener una garantía por adelantos es asegurar la devolución del monto entregado.

- 2.1.4. Ahora, en relación con la consulta formulada, cabe precisar que esta Dirección Técnico Normativa no puede determinar el modo en que deben realizarse las operaciones destinadas al cálculo del Impuesto General a las Ventas (en adelante IGV), pues esto debe ser analizado de conformidad con las normas de la materia. Sin perjuicio de ello, respecto de la amortización de los adelantos resulta necesario precisar lo siguiente.

Dirección Técnico Normativa

Opinión

Los adelantos directos son montos otorgados por la Entidad al contratista para facilitar la ejecución de las prestaciones del contrato. Estos adelantos son devueltos a la Entidad mediante descuentos proporcionales en cada uno de los pagos parciales o valorizaciones que corresponden al contratista.

Ahora, para asegurar la devolución del adelanto, el Reglamento exige al contratista la presentación de una garantía por un monto idéntico a aquel otorgado como adelanto. De esta manera, en caso se presenten circunstancias que impidan la culminación del contrato como, por ejemplo, una resolución o una nulidad, se tiene asegurada la devolución del íntegro del monto otorgado.

Dicho esto, corresponde mencionar que, si el monto erogado por la entidad en concepto de adelanto considera el IGV¹, el monto de la garantía entregada por el contratista al momento de presentar la solicitud de adelanto, al tener que cubrir el íntegro del monto erogado por la Entidad, debe ser idéntico a la referida erogación que incluye el IGV.

Ahora bien, como se anotó, los adelantos directos se amortizan mediante descuentos proporcionales en cada uno de los pagos parciales que le corresponden al contratista. Al respecto, como se anotó, esta Dirección no es competente para determinar la metodología que debe emplearse para el cálculo del IGV que corresponde a cada uno de los referidos pagos parciales. No obstante, debe mencionarse que, una vez recibido el adelanto directo, el contratista tiene la obligación de devolverlo en su integridad, es decir, un monto idéntico a aquel que incluyó el IGV.

De este modo, tras las amortizaciones correspondientes, para determinar el saldo pendiente de devolución por parte del contratista, debe considerarse para su cuantificación el monto proporcional equivalente al que corresponda por IGV, de tal manera que la sumatoria del monto amortizado más el monto pendiente de amortizar sea idéntico al monto efectivamente erogado por la entidad en concepto de adelanto. Siendo así, respecto de la posibilidad de reducir el monto de la garantía por adelantos, conforme a lo establecido en el artículo 153 del Reglamento, debe mencionarse que, en todos los casos, el monto de la garantía actualizada, sumado al adelanto efectivamente amortizado, debe cubrir el íntegro del monto erogado por la Entidad.

Para finalizar, respecto de los adelantos específicos para materiales, les resultará aplicable también lo señalado en las líneas precedentes, considerando las normas particulares de la amortización de adelantos para materiales contempladas en el Decreto Supremo N°011-79-VC.

3. CONCLUSIONES

- 3.1. Los adelantos directos se amortizan mediante descuentos proporcionales en cada uno de los pagos parciales que le corresponden al contratista. Al respecto, esta Dirección no es competente para determinar la metodología que debe emplearse

¹ Es posible que, de acuerdo con las normas que regulen el Impuesto General a las Ventas, en determinados contratos el monto del adelanto otorgado no incluya IGV.

Dirección Técnico Normativa

Opinión

para el cálculo del IGV que corresponde a cada uno de los referidos pagos parciales. No obstante, debe mencionarse que, una vez recibido el adelanto directo, el contratista tiene la obligación de devolverlo en su integridad, es decir, un monto idéntico a aquel que incluyó el IGV.

- 3.2.** Luego de las amortizaciones correspondientes, para determinar el saldo pendiente de devolución por parte del contratista, debe considerarse para su cuantificación el monto proporcional equivalente al que corresponda por IGV, de tal manera que la sumatoria del monto amortizado más el pendiente de amortizar sea idéntico al monto efectivamente erogado por la entidad en concepto de adelanto. Siendo así, respecto de la posibilidad de reducir el monto de la garantía por adelantos, conforme a lo establecido en el artículo 153 del Reglamento, debe mencionarse que, en todos los casos, el monto de la garantía actualizada, sumado al adelanto efectivamente amortizado, debe cubrir el íntegro del monto erogado por la Entidad.

Jesús María, 22 de diciembre de 2021.

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RVC.