

## OPINIÓN N° 032-2021/DTN

Solicitante: Carlos Alberto García Morales

Asunto: Ampliación de plazo en los contratos ejecutados bajo la modalidad de llave en mano y concurso oferta

Referencia: Formulario S/N de fecha 01.MAR.2021– Consultas del sector privado o sociedad civil sobre la normativa de contrataciones del Estado

---

### 1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el señor Carlos Alberto García Morales consulta sobre la figura de ampliación de plazo aplicable a los contratos que contemplan prestaciones referidas a la elaboración del expediente técnico de obra y a la ejecución 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 en términos 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, la conclusión de la presente opinión no se encuentra vinculada necesariamente a situación particular alguna.

### 2. CONSULTA<sup>1</sup> Y ANÁLISIS

Para efectos de la presente opinión se entenderá por:

- “**Anterior Ley**” a la aprobada mediante Decreto Supremo N°1017, vigente hasta

---

<sup>1</sup> 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 la sociedad civil sobre la Normativa de Contrataciones del Estado”, advirtiéndose que la consulta N°02 no se encuentra referida al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, sino que busca que el OSCE determine la validez o legalidad de las actuaciones realizadas por una Entidad, situación que excede a las facultades conferidas a este Organismo Técnico Especializado; asimismo, dicha consulta no se encuentra vinculada a la Consulta N°1; por tal motivo 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.

el 8 de enero de 2016.

- **“Anterior Reglamento”** al aprobado mediante Decreto Supremo N°184-2008-EF, vigente hasta el 8 de enero de 2016.

Dicho lo anterior, corresponde señalar que la consulta formulada es la siguiente:

**2.1 “(...) En un contrato mixto, que comprende elaboración de Expediente Técnico y Ejecución de Obra (...) ¿Es válido o legal, que una Entidad Pública restrinja la opción reglamentaria a solicitar ampliación de plazo en la etapa de Elaboración del Expediente Técnico, limitando esa posibilidad solo para ampliaciones en la etapa de Ejecución de Obra?”**

- 2.1.1 En primer lugar, debe indicarse que –conforme a lo señalado en los antecedentes de la presente opinión– las consultas que absuelve el OSCE son aquellas referidas al sentido y alcance de la normativa de contrataciones del Estado, planteadas en términos genéricos y vinculadas entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos.

De acuerdo a lo señalado, el OSCE no es competente para determinar, en un caso particular, la validez o legalidad de la decisión de una Entidad de restringir la aplicación de la ampliación de plazo a una de las prestaciones de un contrato que contempla la elaboración del expediente técnico de obra y su ejecución, pues ello excede la habilitación legal conferida a este despacho conforme al literal n) del artículo 52 de la Ley.

Sin perjuicio de lo expuesto y teniendo en cuenta que la consulta no hace referencia a alguna modalidad de ejecución contractual, a continuación se desarrollarán aspectos generales relacionados a la ampliación de plazo en los contratos ejecutados bajo las modalidades de llave en mano, que incluía la elaboración del expediente técnico, y de concurso oferta; ello porque, de conformidad con la anterior normativa de contrataciones del Estado dichas modalidades contemplaban la posibilidad de que el contrato involucre en sus prestaciones tanto a la elaboración del expediente técnico de obra como a la ejecución ésta.

**Sobre los contratos ejecutados bajo la modalidad de llave en mano y concurso oferta**

- 2.1.2 Al respecto, es importante señalar que el numeral 1 del artículo 41 del anterior Reglamento definía a la “llave en mano” como una modalidad de ejecución contractual mediante la cual el postor ofertaba en conjunto la construcción, equipamiento y montaje hasta la puesta en servicio de determinada obra, y **de ser el caso** la elaboración del expediente técnico.

Por su parte, el numeral 2 del referido artículo definía al “concurso oferta” como aquella modalidad de ejecución contractual en mérito a la cual el postor debía ofertar la elaboración del expediente técnico, ejecución de la obra y, de ser el caso, el terreno.

De los precitados dispositivos normativos se aprecia que la finalidad última de ambas modalidades era la ejecución de una obra; para tal efecto debían ejecutarse

prestaciones de naturaleza distinta. En ese sentido, en el supuesto de que el contrato fuera ejecutado bajo la modalidad de llave en mano que incluía la elaboración del expediente técnico, las prestaciones a realizar eran las siguientes: i) la elaboración del expediente técnico de obra, y ii) la construcción, equipamiento y montaje, hasta la puesta en servicio de la obra; mientras que, cuando el contrato era ejecutado bajo la modalidad de concurso oferta, las prestaciones a realizar eran: i) la venta del terreno (cuando así lo establecían las Bases), iii) la elaboración del expediente técnico, y iii) la ejecución de la obra.

Como se advierte, las prestaciones involucradas en los contratos celebrados bajo las precitadas modalidades, además de ser independientes y de ejecución sucesiva, eran típicas de otros contratos nominados; así pues, la elaboración del expediente técnico constituía la prestación del contrato de consultoría de obra y la ejecución de obra era la prestación de un contrato de obra.

Cabe precisar que pese a la naturaleza distinta de las referidas prestaciones, éstas pertenecían a un mismo contrato y eran necesarias para alcanzar la finalidad perseguida por la Entidad contratante, de ahí que los contratos celebrados bajo cualquiera de las mencionadas modalidades sean una expresión de los contratos mixtos, puesto que, “(...) *no se trata de una pluralidad de contratos unidos entre sí, sino de un contrato unitario, pero cuyos elementos esenciales de hecho están regulados, en todo o en parte, por disposiciones relativas a diversas especies típicas de contrato*”<sup>2</sup>; es decir, no existen varios contratos, sino un solo y en esa medida surge la relación de necesaria complementariedad, inseparabilidad o interdependencia de las prestaciones combinadas al interior del contrato mixto, así como la naturaleza autónoma originaria de esas prestaciones<sup>3</sup>.

En ese sentido, considerando que en los contratos celebrados bajo las modalidades de llave en mano –siempre que hubiera incluido la elaboración de expediente técnico– y concurso oferta coexistían prestaciones de otros contratos (consultoría de obra y ejecución de obra), a efectos de lograr un tratamiento jurídico adecuado en su ejecución, es necesario establecer como regla general que a cada prestación involucrada en este tipo de contratos se le aplicaban las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado que eran compatibles con su naturaleza<sup>4</sup>, esto es lo que en la doctrina se denomina “tesis de la combinación de las normas”<sup>5</sup>.

En consecuencia, para la elaboración del expediente técnico se aplicaban las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado que regulaban servicios,

<sup>2</sup> ENNECCERUS, Ludwig; KIPP, Theodor; y WOLF, Martin citado por MORÓN URBINA, J. (2016) “*La Contratación Estatal*”. Primera Edición. Lima: Gaceta Jurídica.p.112.

<sup>3</sup> Ibid., p 119-120

<sup>4</sup> Criterio contenido en diversas opiniones emitidas por este Organismo Técnico Especializado, tales como la Opinión N°073-2012/DTN y Opinión N°098-2014/DTN.

<sup>5</sup> Al respecto Morón Urbina afirma lo siguiente: “*Por la tesis de la combinación de normas, partiendo del hecho de que en el contrato coexisten elementos de diversos contratos típicos, las prestaciones deben mantener su independencia y desintegrar “teóricamente” el contrato, regulando su ejecución por las normas propias de esos diferentes contratos típicos que lo conforman, aplicándose de modo agregado cada regla. De esta manera convergen en regular al contrato mixto, conjuntamente, las reglas de los distintos contratos típicos que lo conforman dado que el contrato unitario se separa o descompone en sus prestaciones o elementos a fin de buscar la disciplina típica que corresponde a cada uno*” por MORÓN URBINA, J. (2016) “*La Contratación Estatal*”. Primera Edición. Lima: Gaceta Jurídica.p.114.

y para la ejecución de la obra se aplicaban las disposiciones de dicha normativa que regulaban obras.

### **Sobre la ampliación de plazo en los contratos ejecutados bajo la modalidad de llave en mano y concurso oferta**

2.1.3 En el marco de la anterior normativa de contrataciones del Estado, a fin de que la Entidad contratante lograra el cumplimiento de la finalidad pública que perseguía mediante la contratación de bienes, servicios y obras, era necesario que el contratista cumpliera con las obligaciones a su cargo dentro del plazo establecido en el contrato; no obstante, durante la ejecución contractual, podían configurarse circunstancias no imputables al contratista, que le impidieran ejecutar las prestaciones dentro del plazo previsto en el contrato. Ante tal situación, dicha normativa le facultaba a solicitar una ampliación de plazo.

Así, el numeral 41.6 del artículo 41 de la anterior Ley regulaba que *“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.”*

En ese sentido, los artículos 200 y 201 del anterior Reglamento, establecían, respectivamente, las causales y el procedimiento de la ampliación de plazo aplicable a los contratos cuyo objeto era la ejecución de obras y precisaban, adicionalmente, que dichas causales además de ser ajenas a la voluntad del contratista, debían modificar la ruta crítica del programa de ejecución de obra. Así, el artículo 200 señalaba como tales a las siguientes:

- “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 aprueba la prestación adicional de obra. En este caso el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.”*

Por otro lado, cuando el objeto de los contratos estaba constituido por la adquisición de bienes o la prestación de servicios en general, incluidos los servicios de consultoría de obra, el artículo 175 del anterior Reglamento, establecía las causales y el procedimiento para la aplicación de la ampliación de plazo. Respecto de las causales el precitado artículo establecía lo siguiente:

- “Procede la ampliación de plazo en los siguientes casos:*
- 1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*
  - 2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.*
  - 3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,*
  - 4. Por caso fortuito o fuerza mayor.”*

Como se advierte, la anterior normativa de contrataciones del Estado facultaba al

contratista a solicitar una ampliación de plazo cuando, durante la ejecución del contrato, alguna circunstancia no imputable a él impactaba en el plazo de ejecución de las prestaciones a su cargo; **situación que podía presentarse tanto en los contratos que tenían como objeto la adquisición de bienes o la prestación de servicios de general –incluidos los servicios de consultoría de obra–, como en aquellos referidos a la ejecución de obras.**

De lo anotado puede advertirse que la figura de “ampliación de plazo” en la normativa de contrataciones del Estado, **tiene como finalidad procurar el correcto cumplimiento de las prestaciones a cargo del contratista, cuya ejecución no fue posible debido a situaciones no imputables a él, a través del otorgamiento –previo cumplimiento de los requisitos previstos en la normativa de contrataciones del Estado- de un plazo adicional al originalmente previsto en el contrato y en esa medida alcanzar la finalidad pública que subyace a la contratación.** Ello contribuye también con el mantenimiento del equilibrio de la relación existente –desde el inicio del contrato– entre el conjunto de derechos del contratista y el conjunto de obligaciones a su cargo<sup>6</sup>.

2.1.4 Ahora bien, considerando la “tesis de la combinación de las normas” precisada en el numeral 2.1.2 de este documento, en el marco de la anterior normativa de contrataciones del Estado, durante la ejecución de los contratos celebrados bajo las modalidades de llave en mano –siempre que hubiera incluido la elaboración del expediente técnico– y concurso oferta, a cada prestación involucrada en ellos se le aplicaban las disposiciones de la referida normativa que eran compatibles con su naturaleza.

En ese contexto, si el contratista solicitaba la ampliación de plazo de ejecución contractual, dicha solicitud debía resolverse conforme a las disposiciones de la anterior normativa de contrataciones del Estado que regulaban la prestación respecto de la cual se solicitaba la ampliación de plazo. Es decir, si el contratista requería la ampliación de plazo para la elaboración del expediente técnico, debían observarse las disposiciones contenidas en el artículo 175 del anterior Reglamento. En cambio, cuando se solicitaba la ampliación del plazo para la construcción, equipamiento y montaje, hasta la puesta en servicio de la obra, se observaban las disposiciones establecidas en los artículos 200 y 201 del anterior Reglamento.

Como se aprecia, aun cuando el contrato contemplara prestaciones de naturaleza distinta, la anterior normativa de contrataciones del Estado –a fin de lograr el correcto cumplimiento de las prestaciones pactadas para alcanzar la finalidad pública perseguida– facultaba al contratista a solicitar una ampliación de plazo contractual, cuando algún evento o circunstancia no atribuible a él afectaba el plazo de ejecución de las prestaciones a su cargo, sin hacer distinción en razón del tipo de prestación. **Esta facultad no se limitaba a alguna de las prestaciones involucradas en el contrato, sino que podía ser aplicada para todas ellas,** pues como se indicó anteriormente, las circunstancias que viabilizaban su aplicación, podían presentarse tanto en los contratos que tenían como objeto la adquisición de bienes o prestación de servicios de general, como en aquellos referidos a la ejecución de obras.

---

<sup>6</sup> RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Libardo citado por MORÓN URBINA, J. (2016) “La Contratación Estatal”. Primera Edición. Lima: Gaceta Jurídica.p615

De lo manifestado se concluye que, en la medida que la anterior normativa de contrataciones del Estado estableció la figura de la ampliación de plazo sin distinguir tratamientos especiales en razón de las prestaciones contenidas en el contrato -(por el contrario, regulaba condiciones y procedimientos para su debida aplicación integral) y en razón de que la finalidad de la ampliación de plazo es la correcta ejecución de las prestaciones a cargo del contratista y la consecución de la finalidad pública perseguida por la Entidad contratante, las Entidades Públicas no tenían facultad para establecer medidas que resultaran contrarias a dichas disposiciones<sup>7</sup>.

### 3. CONCLUSIÓN

En la medida que la anterior normativa de contrataciones del Estado estableció la figura de la ampliación de plazo sin distinguir tratamientos especiales en razón de las prestaciones contenidas en el contrato (por el contrario, regulaba condiciones y procedimientos para su debida aplicación integral) y en razón de que la finalidad de la ampliación de plazo es la correcta ejecución de las prestaciones a cargo del contratista y la consecución de la finalidad pública perseguida por la Entidad contratante, las Entidades Públicas no tenían facultad para establecer medidas que resultaran contrarias a dichas disposiciones.

Jesús María, 23 de marzo de 2021

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

ZCH.

---

<sup>7</sup> Lo señalado tiene correspondencia con la actuación de las entidades públicas en el marco de los contratos administrativos, donde en mérito al Principio de Legalidad, sus actuaciones son realizadas de conformidad con la normativa que los regula.