

OPINIÓN N° 069-2021/DTN

Solicitante: Consultora Constructora Montalván M&K SAC
Asunto: Prestaciones adicionales de obra
Referencia: Formulario de solicitud de consulta de fecha 24.MAY.2021

1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el representante legal de la Consultora Constructora Montalván M&K SAC, formula varias consultas relacionadas con la aprobación de prestaciones adicionales 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, las conclusiones de la presente opinión no se encuentran vinculadas necesariamente a situación particular alguna.

2. CONSULTAS 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.
- “Reglamento” al aprobado mediante Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por Decreto Supremo N°377- 2019-EF, Decreto Supremo N°168-2020-EF y Decreto Supremo N° 250-2020-EF.

Dicho lo anterior, las consultas formuladas son las siguientes:

- 2.1. *“¿Si después de realizado el informe de revisión del Expediente Técnico de un contrato de ejecución de obra, bajo la modalidad de contratación de suma alzada,*



Firmado digitalmente por FLORES
MONTTOYA Carla Gabriela FAU
20419026809 hard
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 05.07.2021 17:52:26 -05:00



Firmado digitalmente por BURGOS
BARDALES Patrick FAU
20419026809 soft
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 05.07.2021 17:11:22 -05:00

Dirección Técnico Normativa
Opinión

el ejecutor de obra advierte la existencia de prestaciones adicionales, generadas por deficiencias técnicas del proyecto que cuentan con los respectivos planos de planteamiento general del proyecto, sin embargo, no cuentan con planos detalles, especificaciones técnicas, metrados, presupuesto, procedería aprobar un adicional de obra?” [sic].

- 2.1.1. En primer lugar, corresponde señalar que las consultas que absuelve el OSCE 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; en ese sentido, este Organismo Técnico Especializado no puede analizar ni pronunciarse sobre la procedencia de aprobar -o no- prestaciones adicionales ante un escenario específico, en consecuencia, el presente análisis se circunscribe a lo establecido en dicha normativa y no al contexto de una contratación en particular.

Precisado lo anterior, a continuación, se brindarán alcances generales relacionados con el tenor de la consulta planteada, que supone que el Expediente Técnico preexiste al procedimiento de selección, conforme a lo dispuesto por la normativa de contrataciones del Estado¹.

- 2.1.2. En primer lugar, debe indicarse que la normativa de contrataciones del Estado regula los sistemas de contratación que resultan aplicables según la naturaleza de las prestaciones que son objeto del contrato.

Así, tratándose del sistema a suma alzada, el literal a) del artículo 35 del Reglamento establece que dicho sistema de contratación resulta aplicable cuando las cantidades, magnitudes y calidades de la prestación estén debidamente definidas en las especificaciones técnicas, en los términos de referencia o, en el caso de obras, en los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra, respectivas. En atención a ello, **el postor debe formular su oferta por un monto fijo integral y por un determinado plazo de ejecución.**

Al respecto, se advierte que el empleo del sistema a suma alzada, en el caso de obras, presupone que las cantidades, magnitudes y calidades de los trabajos necesarios para su ejecución se encuentren correctamente definidas en el Expediente Técnico de Obra, de tal manera que el riesgo de variación de los metrados² consignados se vea reducido.

En ese contexto, el postor se obliga a realizar el íntegro de los trabajos necesarios para la ejecución de la obra requerida por la Entidad, en el plazo y por el monto ofertados; a su vez, la Entidad se obliga a pagar al contratista el monto o precio ofertado. De esta manera, la invariabilidad del precio pactado constituye la regla general en las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada.

Sobre el particular, es importante anotar que la invariabilidad del precio pactado se justifica en el hecho de que las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada

¹ Al respecto, debe indicarse que la normativa de contrataciones del Estado está conformada por la Ley, el Reglamento y las Directivas que emite el OSCE.

² De conformidad con la definición de “**Metrado**” contenido en el Anexo Único del Reglamento, Anexo de Definiciones, este es “*Es el cálculo o la cuantificación por partidas de la cantidad de obra a ejecutar, según la unidad de medida establecida*”.

Dirección Técnico Normativa
Opinión

presenten un bajo riesgo de variación de las cantidades, magnitudes y calidades definidas en el Expediente Técnico de Obra.

- 2.1.3 Sin perjuicio de lo anterior, debe indicarse que, de manera excepcional, una Entidad puede modificar el precio de un contrato de obra ejecutado bajo el sistema a suma alzada aprobando la ejecución de prestaciones adicionales de obra, siempre que estas resulten necesarias para alcanzar la finalidad del contrato, de conformidad con el artículo 34 de la Ley.

En efecto, el primer párrafo del numeral 34.4 del artículo 34 de la Ley otorga a la Entidad la potestad de aprobar al contratista la ejecución de prestaciones adicionales de obra hasta por el quince por ciento (15%) del monto del contrato original, restándole los presupuestos deductivos vinculados, siempre que respondan a la finalidad del contrato original.

Asimismo, el numeral siguiente establece que en caso resulte indispensable la ejecución de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del expediente técnico, situaciones imprevisibles posteriores al perfeccionamiento del contrato o por causas no previsibles en el expediente técnico de obra y que no son responsabilidad del contratista, mayores a las establecidas en el numeral anterior, el Titular de la Entidad puede decidir autorizarlas (sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista), siempre que se cuente con los recursos necesarios y que su monto no supere el cincuenta por ciento (50%) del monto del contrato original, debiendo contar previamente con la autorización de la Contraloría General de la República para su ejecución y pago.

- 2.1.4 Como se aprecia, de conformidad con el numeral 34.5 del artículo 34 de la Ley, una Entidad podía aprobar prestaciones adicionales de obra por “**deficiencias**” del expediente técnico³.

Al respecto, debe indicarse que una deficiencia⁴ es un defecto o imperfección de algo o alguien. Por su parte, un defecto⁵ implica la carencia de alguna cualidad propia de algo.

Ahora bien, una **deficiencia del expediente técnico** puede presentarse cuando los documentos que lo componen, considerados en su conjunto, no cumplen con definir adecuadamente las características, alcance y la forma de ejecución de la obra, así como tampoco describen adecuadamente las condiciones del terreno, pudiendo identificarse una deficiencia en un expediente técnico cuando dentro de este no se encuentre información suficiente, coherente o técnicamente correcta para determinar el alcance de las prestaciones que se deben ejecutar.

³ Dicha prerrogativa no resulta aplicable a las obras que incluyen el **diseño y construcción**, dado que en ellas el contratista es proyectista y ejecutor de obra a la vez, por lo que asume entera responsabilidad por su diseño, debiendo asumir económicamente los errores que en él se adviertan.

⁴ Según el Diccionario de Lengua Española (DRAE), Vigésima Segunda Edición, “*deficiencia*”, en su primera acepción, significa “*l.m. Defecto (II Imperfección)*.” <http://lema.rae.es/drae/?val=deficiencia>.

⁵ Según el Diccionario de Lengua Española (DRAE), Vigésima Segunda Edición, “*defecto*”, en su primera acepción, significa “*l.m. Carencia de alguna cualidad propia de algo*.” <http://lema.rae.es/drae/?val=defecto>.

De esta manera, el precio de un contrato de obra ejecutado bajo el sistema a suma alzada puede ser modificado cuando la Entidad, en ejecución de obra, aprueba una prestación adicional, conforme a lo establecido en el numeral 34.5 del artículo 34 de la Ley, lo cual se justifica en la necesidad de modificar el expediente técnico de obra, durante la ejecución del contrato, para alcanzar la finalidad pública de la contratación.

- 2.1.5 Ahora bien, respecto de lo señalado en el numeral anterior, es importante precisar que de acuerdo con el Anexo Único del Reglamento, Anexo de Definiciones, el **Expediente Técnico de Obra** es definido como “*El conjunto de documentos que comprende: memoria descriptiva, especificaciones técnicas, planos de ejecución de obra, metrados, presupuesto de obra, fecha de determinación del presupuesto de obra, análisis de precios, calendario de avance de obra valorizado, fórmulas polinómicas y, si el caso lo requiere, estudio de suelos, estudio geológico, de impacto ambiental u otros complementarios.*” (El subrayado es agregado).

Como puede apreciarse, el expediente técnico de obra está formado por un conjunto de documentos de ingeniería que definen, principalmente, las características, alcance y la forma de ejecución de una obra, así como las condiciones del terreno en la que esta se ejecutará. De ello se infiere que dicho expediente tiene por finalidad brindar información a los postores sobre los requerimientos de la Entidad para la ejecución de la obra y las condiciones del terreno para que puedan realizar adecuadamente sus ofertas y, de ser el caso, ejecuten la obra cumpliendo las obligaciones técnicas establecidas por la Entidad y la normativa vigente en materia de ejecución de obras.

Para cumplir con dicha finalidad, es necesario que los documentos que integran el expediente técnico se interpreten en conjunto y **proporcionen información suficiente, coherente y técnicamente correcta** que permita formular adecuadamente las propuestas y ejecutar la obra en las condiciones requeridas por la Entidad y la normativa de la materia.

Abundando en lo anterior, cuando se indica que los documentos del expediente técnico de obra debían proporcionar información "suficiente"⁶, debe entenderse que deben, en su conjunto, contener toda la información necesaria e idónea para que los postores puedan formular adecuadamente sus ofertas, sin necesidad de que tengan que recurrir a otros documentos o estudios. Asimismo, cuando se señala que los documentos del expediente técnico de obra deben proporcionar información "coherente", debe entenderse que dicha información no debe presentar contradicciones o indicaciones que sean incompatibles entre sí. Por último, cuando se establece que los documentos del expediente técnico de obra deben incluir información "técnicamente correcta", debe entenderse que, al tratarse de documentos de ingeniería que brindan información sobre los requerimientos de la Entidad y sobre los estudios que señalan las condiciones del terreno donde se

⁶ Según el Diccionario de Lengua Española, Vigésimo Tercera Edición, “suficiente”, en su segunda acepción, significa “Apto o idóneo.” <http://dle.rae.es/?id=YehleT0>.

Dirección Técnico Normativa Opinión

ejecutará la obra, dicha información debe estar conforme a las reglas de la técnica e ingeniería y reflejar adecuadamente las condiciones reales del lugar donde se ejecutará la obra.

En ese sentido, es requisito para convocar una obra, contar con el expediente técnico de obra, el cual debe formularse adecuadamente y comprender de manera suficiente, coherente y técnicamente correcta la información relativa a los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva, presupuesto de obra, metrados y demás documentos que conformen dicho expediente; bajo esta premisa, es importante señalar que la normativa de contrataciones del Estado no admite la posibilidad de iniciar la ejecución de una obra sobre la base de “*planos de planteamiento general del proyecto*” en donde no se comprenda adecuadamente la documentación detallada previamente⁷.

2.1.6 Por otro lado, el artículo 177 del Reglamento ha establecido que dentro de los quince (15) días calendario del inicio del plazo de ejecución de obra, para el caso de obras cuyo plazo sea menor o igual a ciento veinte (120) días y dentro de los treinta (30) días calendario para obras cuyo plazo sea mayor a ciento (120) días calendario, el contratista presenta al supervisor o inspector de obra, un informe técnico de revisión del expediente técnico de obra que incluya, entre otros, las posibles prestaciones adicionales, riesgos del proyecto y otros aspectos que sean materia de consulta. El supervisor o inspector dentro del plazo de siete (7) días calendario para obras con plazo menor o igual a ciento veinte (120) días y diez (10) días calendario para obras con plazo mayor a ciento veinte (120) días, eleva el informe técnico de revisión del expediente técnico de obra a la Entidad, con copia al contratista, adjuntando su evaluación, pronunciamiento y verificaciones propias realizadas como supervisión o inspección.

Como se puede observar, el artículo 177 del Reglamento establece la obligación del contratista de revisar el expediente técnico y a partir de dicha revisión presentar al inspector o supervisor un informe técnico en donde *-de ser el caso-* se señale, por ejemplo, la necesidad de ejecutar prestaciones adicionales originadas por errores o deficiencias advertidas en el expediente técnico de obra, u otros aspectos que sean materia de consulta. Posteriormente, la supervisión o inspección deberá evaluar cada uno de los extremos del informe, realizar las verificaciones correspondientes y emitir su pronunciamiento, el cual debe elevarlo a la Entidad.

No obstante, independientemente de lo establecido en el artículo 177 del Reglamento, a efectos de formalizar el trámite para la aprobación de la prestación o prestaciones adicionales de obra que se puedan haber advertido a partir de la revisión del expediente técnico, el contratista deberá seguir el procedimiento respectivo conforme al artículo 205 del Reglamento (en complemento con el

⁷ Cabe precisar que, excepcionalmente, solo en obras que incluyen el diseño y construcción se puede realizar aprobaciones parciales del expediente técnico de obra, por tramos, etapas, componentes o sectores, quedando facultada la Entidad para disponer la ejecución de los trabajos contemplados en los expedientes técnicos parciales. Asimismo, la Entidad puede contratar la ejecución de obras que incluyen el diseño y construcción contando con estudio básico de ingeniería, en dicha modalidad el postor oferta la elaboración del expediente técnico, la ejecución de la obra y, de ser el caso, el equipamiento y la puesta en funcionamiento, a partir del estudio básico de ingeniería brindado por la Entidad.

Dirección Técnico Normativa
Opinión

artículo 206 del Reglamento, cuando corresponda).

2.2 “¿De ser afirmativa su respuesta anterior, cual sería el procedimiento para aprobar una prestación adicional de obra, generadas por deficiencias técnicas del expediente técnico, que no cuenten con sus respectivos planos de detalle, especificaciones técnicas ni presupuesto, con el objetivo de alcanzar la finalidad pública del contrato de obra?” [sic].

2.2.1 Al respecto, debe reiterarse que las consultas que absuelve el OSCE 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; en ese sentido, este Organismo Técnico Especializado no puede analizar ni pronunciarse sobre la procedencia de aprobar -o no- prestaciones adicionales ante un escenario específico, en consecuencia, el presente análisis se circunscribe a lo establecido en dicha normativa y no al contexto de una contratación en particular.

Hecha esta aclaración, corresponde señalar que, tal como se indicó previamente, el artículo 177 del Reglamento establece la obligación del contratista de revisar el expediente técnico para a partir de dicha revisión presentar al inspector o supervisor un informe técnico donde *-de ser el caso-* se señale, por ejemplo, la necesidad de ejecutar prestaciones adicionales originadas por errores o deficiencias advertidas en el expediente técnico de obra, u otros aspectos que sean materia de consulta. Posteriormente, la supervisión o inspección deberá evaluar cada uno de los extremos del informe, realizar las verificaciones correspondientes y emitir su pronunciamiento, el cual debe ser elevado a la Entidad.

Ahora bien, independientemente de lo establecido en el artículo 177 del Reglamento, a efectos de formalizar el trámite para la aprobación de una prestación adicional de obra, el contratista deberá seguir el procedimiento respectivo conforme al artículo 205 del Reglamento (en complemento con el artículo 206 del Reglamento, cuando corresponda).

2.3 “¿De ser afirmativa su respuesta y de no contar la Entidad con la certificación presupuestal para la aprobación del adicional de obra, procederá a ejecutar la prestación adicional de obra sin formalidades legales, o que mecanismos contractuales deberá aplicar la Entidad?” [sic].

2.3.1 Al respecto, debe reiterarse que las consultas que absuelve el OSCE 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; en ese sentido, este Organismo Técnico Especializado no puede analizar ni pronunciarse sobre la procedencia de aprobar -o no- prestaciones adicionales ante un escenario específico, así como tampoco, puede definir los mecanismos legales que se deberán adoptar ante una circunstancia determinada, pues ello obedece a la esfera de gestión cada Entidad.

Dirección Técnico Normativa
Opinión

Sin perjuicio de lo señalado, debe reiterarse que independientemente de la obligación de revisión del expediente técnico prevista en el artículo 177 del Reglamento -*a partir de la cual se podrían advertir ciertas deficiencias que motiven la necesidad de ejecutar alguna(s) prestación(es) adicional(es)*-, a efectos de formalizar el trámite para la aprobación de un adicional de obra, el contratista deberá seguir el procedimiento respectivo conforme al artículo 205 del Reglamento (en complemento con el artículo 206 del Reglamento, cuando corresponda).

Así, el numeral 205.1 del artículo 205 del Reglamento dispone: “Solo procede la ejecución de prestaciones adicionales de obra cuando previamente se cuente con la certificación de crédito presupuestario o previsión presupuestal, según las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Público y con la resolución del Titular de la Entidad o del servidor del siguiente nivel de decisión a quien se hubiera delegado esta atribución y en los casos en que sus montos, restándole los presupuestos deductivos vinculados, no excedan el quince por ciento (15%) del monto del contrato original.” (El subrayado y resaltado es agregado).

En esa misma línea, el numeral 205.7. del artículo en mención precisa que: “A efectos de aprobar la ejecución del adicional de obra la Entidad cuenta con el informe de viabilidad presupuestal y la opinión favorable sobre la solución técnica propuesta en el expediente técnico presentado por el contratista. (...)” (El subrayado es agregado).

Asimismo, el numeral 34.5 del artículo 34 de la Ley, señala que “En el supuesto que resulte indispensable la realización de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del expediente técnico o situaciones imprevisibles posteriores al perfeccionamiento del contrato o por causas no previsibles en el expediente técnico de obra y que no son responsabilidad del contratista, mayores a las establecidas en el numeral precedente y hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista, el Titular de la Entidad puede decidir autorizarlas, siempre que se cuente con los recursos necesarios”.

En ese sentido, para aprobar y, por ende, poder ejecutar una prestación adicional de obra, será necesario cumplir con los requisitos previstos en la normativa de contrataciones del Estado, lo que incluye contar previamente con la certificación de crédito presupuestario o previsión presupuestal, según corresponda.

3. CONCLUSIONES

- 3.1.** Los documentos que integran el expediente técnico debe proporcionar, en su conjunto, información suficiente, coherente y técnicamente correcta que permita formular adecuadamente las propuestas y ejecutar la obra en las condiciones requeridas por la Entidad y la normativa de la materia.

Dirección Técnico Normativa
Opinión

- 3.2.** De acuerdo con el numeral 34.5 del artículo 34 de la Ley, una Entidad puede aprobar prestaciones adicionales de obra –*entre otros supuestos*– por “deficiencias” del expediente técnico. Una deficiencia del expediente técnico puede presentarse cuando los documentos que lo componen, considerados en su conjunto, no cumplen con definir adecuadamente las características, alcance y la forma de ejecución de la obra, así como tampoco describen adecuadamente las condiciones del terreno, pudiendo identificarse una deficiencia en un expediente técnico cuando dentro de este no se encuentre información suficiente, coherente o técnicamente correcta para determinar el alcance de las prestaciones que se deben ejecutar.
- 3.3.** Independientemente de la obligación de revisión del expediente técnico prevista en el artículo 177 del Reglamento *-a partir de la cual se podrían advertir ciertas deficiencias que motiven la necesidad de ejecutar alguna(s) prestación(es) adicional(es)-*, a efectos de formalizar el trámite para la aprobación de un adicional de obra, el contratista deberá seguir el procedimiento respectivo conforme al artículo 205 del Reglamento (en complemento con el artículo 206 del Reglamento, cuando corresponda).
- 3.4.** Para aprobar y, por ende, poder ejecutar una prestación adicional de obra, será necesario cumplir con los requisitos previstos en la normativa de contrataciones del Estado, lo que incluye contar previamente con la certificación de crédito presupuestario o previsión presupuestal, según corresponda.

Jesús María, 5 de julio de 2021



Firmado digitalmente por SEMINARIO
ZAVALA Patricia Mercedes FAU
20419026809 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 05.07.2021 20:30:51 -05:00

PATRICIA SEMINARIO ZAVALA
Directora Técnico Normativa

RMPP/.