

Expediente N° 50984  
T.D. 31390465

Solicitante: Programa Nacional de Infraestructura Educativa – PRONIED

Asunto: Aplicación de penalidad por mora

Referencia: Formulario S/N de fecha 13.AGO.2025 – Consultas de Entidades Públicas sobre la Normativa de Contrataciones Públicas.

## 1. ANTECEDENTES

Mediante el documento de la referencia, el Sr. Gerson Vladimir Canterac De Los Santos, Director de la Oficina de Asesoría Jurídica del Programa Nacional de Infraestructura Educativa (PRONIED), formula dos consultas sobre la aplicación de la penalidad por mora en los contratos de supervisión 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 o alcance de la normativa de contratación pública, planteadas en términos genéricos y vinculadas entre sí, sin hacer alusión a asuntos concretos o específicos, de conformidad con lo dispuesto por el literal g) del numeral 11.3 del artículo 11 de la Ley General de Contrataciones Públicas, aprobada a través de la Ley N° 32069, modificada por la Ley N° 32103 y Ley N° 32187; así como por lo establecido en el artículo 11 y los literales b) y c) del artículo 389 de su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo N° 009-2025-EF.

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

## 2. CONSULTAS Y ANÁLISIS

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

- “**anterior Ley**” a la aprobada mediante Ley N°30225, Ley de Contrataciones del Estado y sus modificatorias.
- “**anterior Reglamento**” al aprobado mediante D.S. N°344-2018-EF y sus modificatorias.

Dicho lo anterior, la consulta formulada es la siguiente:

### 2.1. “En el caso de contratos de supervisión de obra, considerados de ejecución continuad

*según la Opinión N°046-2023 ¿El incumplimiento del Supervisor en aprobar y registrar las valorizaciones en el SEACE dentro del plazo de cinco (5) días previsto en el artículo 194 del Reglamento y en la Directiva N°001-2022-OSCE/CD configura retraso injustificado en la ejecución de la prestación, susceptible de sancionarse con penalidad por mora conforme al artículo 162 del Reglamento, o corresponde establecer dicho evento bajo el supuesto de “otras penalidades”, conforme al artículo 163 del Reglamento?” (Sic).*

- 2.1.1 De acuerdo, con el Anexo N°1 “Definiciones” del anterior Reglamento, **la mora** era el retraso parcial o total, continuado y acumulativo en el cumplimiento de la **prestación**<sup>1</sup> debida por el contratista.

En cuanto al alcance de la expresión “**prestación**”, el mismo anexo la definía como la ejecución de la obra, la realización de la consultoría, la prestación del servicio o la entrega del bien cuya contratación se regula en la Ley y el Reglamento.

Considerando lo anterior, se puede concluir que la penalidad por mora era aquella consecuencia jurídica o sanción que se activaba cuando el contratista hubiese incurrido en mora, esto es, **en un retraso en la ejecución de la prestación**. Si el contrato era de servicios<sup>2</sup>, la penalidad se aplicaba cuando se hubiese configurado un retraso en la prestación de dicho servicio o la realización de la consultoría.

Ahora bien, es preciso aclarar que, el modo en que se configuraba la mora -esto es, un retraso **en la ejecución de la prestación**- en un contrato de servicio no era uniforme para todos los casos, sino que dependía de la particular naturaleza de cada uno. Específicamente, dependía del **tipo** de prestación a la que estaba obligado a cumplir el contratista.

- 2.1.2 En otro orden de ideas, corresponde anotar que, el contrato de supervisión de obra, de acuerdo con el anexo de definiciones, era un contrato de servicios, específicamente, uno de consultoría de obra. Dicho esto, y considerando lo dicho en las líneas precedentes, para determinar cómo se configura la mora en este tipo de contratos es preciso identificar la naturaleza de la prestación consistente en la supervisión de una obra.

De acuerdo con la anterior normativa de contrataciones del Estado, los contratos de supervisión eran aquellos que una Entidad celebraba con un proveedor, para que, mediante este, se **controlaran** los trabajos propios de la ejecución de la obra. En concordancia con ello, el numeral 187.1 del artículo 187 del anterior Reglamento establecía de modo expreso que el supervisor **era responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento del contrato**.

Para cumplir con la finalidad de este contrato, el Reglamento atribuía al contratista una serie de tanto de cargas como de atribuciones; así, por ejemplo, debía absolver consultas, emitir opiniones técnicas sobre determinadas actuaciones contractuales<sup>3</sup>, participar en la formulación y aprobar las valorizaciones o también estaba facultado para retirar a cualquier subcontratista o trabajador que, a su juicio, perjudiquen la buena marcha de la obra.

<sup>1</sup> La definición de mora era “retraso parcial o total, continuado y acumulativo en el cumplimiento de prestaciones consistentes en la entrega de bienes, servicios en general, consultorías o ejecución de obras sujetos a cronograma y calendarios contenidos en los documentos del procedimiento de selección y/o contratos.”

<sup>2</sup> De acuerdo con el anexo de definiciones, los servicios podían clasificarse en: servicios en general, consultoría en general y consultoría de obras.

<sup>3</sup> Por ejemplo, en ampliaciones de plazo, adicionales de obra o modificaciones convencionales.

No obstante, cada una de las actividades antes mencionadas, individualmente consideradas, no eran la “prestación” del contrato de supervisión de obra, sino que eran modos típicos en los que se debía expresar la conducta del contratista o **prestación debida** la cual era controlar de modo directo y permanente la correcta ejecución de la obra. Así, desde el punto de vista de la doctrina, la obligación del contratista en un contrato de supervisión podía considerarse como **una obligación de hacer y, además, de medios**.

Respecto de la obligación de hacer que, además, era de medios, DIEZ PICAZO indicaba: **“La obligación de hacer consiste siempre en un determinado comportamiento, esto es, en un determinado despliegue de energía llevado a cabo por el deudor (...) La obligación se llama de medios, según el autor citado, cuando como consecuencia de la forma en que en aquella se define la prestación, el deudor cumple desplegando la actividad diligente (técnica o común) debida, de manera que esta constituye en sí misma aquello que el acreedor debe obtener. La prestación se encamina a un fin ulterior, pero la realización de este no se compromete. No se incluye en el programa de prestación.”**<sup>4</sup>

Asimismo, desde su modo de ejecución, la prestación del contratista de un contrato de supervisión de obra era una de **ejecución continuada**<sup>5</sup>, toda vez, su ejecución debía transcurrir a través del tiempo sin solución de continuidad, es decir, **sin interrupción alguna**. El supervisor, como se anotó, debía desplegar su comportamiento consistente en el control de los trabajos de la obra (que incluía diversas actividades puntuales) de manera permanente, directa y sin interrupción alguna, pues precisamente ese era el fin mismo del contrato; esto es, solo así se satisfacía el interés de la Entidad o interés público de dicha contratación.

Mencionado lo anterior, se puede concluir que, la mora en la ejecución de la prestación en un contrato de supervisión se configuraba cuando existía un retraso en el inicio del despliegue de la actividad de supervisión, de conformidad con lo establecido en el contrato de supervisión. Por tanto, una vez verificada la mora, la Entidad debía aplicar la penalidad correspondiente por cada día de retraso, de conformidad con la fórmula prevista en el artículo 162 del anterior Reglamento, debiendo considerar en las variables “monto” y “plazo”, el monto y el plazo total del contrato de supervisión.

- 2.1.3 Aclarado lo anterior, respecto de la posibilidad de que se aplique la penalidad por mora al retraso en la aprobación y registro de las valorizaciones del supervisor, corresponde mencionar las siguientes ideas.

Como ha sido anotado, la prestación del contratista en el contrato de supervisión consistía en controlar la adecuada ejecución de los trabajos de la obra, es decir, velar porque estos se llevaran a cabo de conformidad con lo establecido en el contrato de obra. La prestación de supervisión era una unidad de comportamiento que tomaba cuerpo en distintas diligencias (absolución de consultas, anotación de ocurrencias, emisión de opiniones técnicas, revisión de instrumentos de control, etc) que se desplegaban en el tiempo en consonancia con la ejecución de la obra; no obstante, siempre era un comportamiento unitario.

<sup>4</sup> Díez-Picazo, Luis. **Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial**. Vol. II. Las relaciones obligatorias. Thomson-Civitas.2008. Pág. 281.

<sup>5</sup> Para un mayor abundamiento sobre la clasificación de las obligaciones según su modo de ejecución, se puede revisar la Opinión N°39-2024-DTN:<https://www.gob.pe/institucion/oece/informes-publicaciones/5704548-opinion-n-039-2024-dtn>.

La aprobación y registro de valorizaciones a las que se refería el artículo 194 del anterior Reglamento<sup>6</sup> eran algunas de estas diligencias en las que se expresaba la prestación de supervisión, pero consideradas de manera aislada o individual, no agotaban ni definían la prestación de supervisión que, como se ha indicado, era el comportamiento unitario consistente en el control de la adecuada ejecución de la obra, de manera permanente y directa, de acuerdo con lo establecido en el contrato. Por tanto, un retraso en la aprobación y registro de valorizaciones no configuraba la mora y, por ende, no generaba tampoco la aplicación de la penalidad contemplada en el artículo 162 del Reglamento.

No obstante, que no se hubiese podido aplicar la penalidad por mora, no implicaba que dicho retraso fuera un incumplimiento que no podía ser penalizado. De acuerdo con el artículo 163 del Reglamento, las bases del contrato podían contemplar otras penalidades para sancionar incumplimientos distintos a la mora, pudiendo ser uno de estos, el retraso del contratista supervisor en la aprobación y registro de las valorizaciones conforme a los plazos del artículo 194 del anterior Reglamento y la Directiva N°001-2022-OSCE/CD. Cabe precisar que, las referidas “otras penalidades” debían ser objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación.

2.2. ***“En el supuesto que el supervisor haya presentado ante la mesa de partes de la Entidad las valorizaciones dentro del plazo de los cinco (5) días previstos en el artículo 194 del Reglamento, y haya registrado en el SEACE dichas valorizaciones posterior al mencionado plazo, de conformidad con lo dispuesto Directiva N°001-2022-OSCE/CD ¿correspondería la aplicación de alguna penalidad?”***

Sobre el particular corresponde mencionar que, esta Dirección Técnico Normativa no puede emitir opinión sobre situaciones particulares o casos concretos. En tal medida, en vía de absolución de consulta, no puede determinar si corresponde o no aplicar una penalidad distinta a la mora, pues ello depende de lo que se hubiese establecido en el contrato público particular.

Sin perjuicio de lo anterior, corresponde reiterar que, de acuerdo con el artículo 163 del anterior Reglamento, las bases del contrato podían contemplar otras penalidades para sancionar incumplimientos distintos a la mora, pudiendo ser uno de estos, el retraso del contratista supervisor en la aprobación y registro de las valorizaciones conforme a los plazos del artículo 194 del anterior Reglamento y la Directiva N°001-2022-OSCE/CD.

### 3. CONCLUSIONES

3.1 La mora en la ejecución de la prestación en un contrato de supervisión se configuraba cuando existía un retraso en el inicio del despliegue de la actividad de supervisión, de conformidad con lo establecido en el contrato de supervisión. Por tanto, una vez verificada la mora, la Entidad debía aplicar la penalidad correspondiente por cada día de retraso, de conformidad con la fórmula prevista en el artículo 162 del anterior Reglamento, debiendo considerar en las variables “monto” y “plazo”, el monto y el plazo total del contrato de supervisión.

3.2 La aprobación y registro de valorizaciones a las que se refería el artículo 194 del anterior Reglamento eran algunas de las diligencias en las que se expresaba la prestación de supervisión, pero consideradas de manera aislada o individual, no agotaban ni definían la prestación de supervisión que, como se ha indicado, era el comportamiento unitario consistente en el control de la adecuada ejecución de la obra, de manera permanente y directa, de acuerdo con lo establecido en el contrato. Por tanto, un retraso en la aprobación y registro de valorizaciones no configuraba la mora y, por ende, no generaba tampoco la

<sup>6</sup> Así como, la Directiva N°001-2022-OSCE/CD.

aplicación de la penalidad contemplada en el artículo 162 del Reglamento.

- 3.3** De acuerdo con el artículo 163 del Reglamento, las bases del contrato podían contemplar otras penalidades para sancionar incumplimientos distintos a la mora, pudiendo ser uno de estos, el retraso del contratista supervisor en la aprobación y registro de las valorizaciones conforme a los plazos del artículo 194 del anterior Reglamento y la Directiva N°001-2022-OSCE/CD. Cabe precisar que, las referidas “otras penalidades” debían ser objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación.

Jesús María, 10 de septiembre del 2025

Firmado por

**PATRICIA MERCEDES SEMINARIO ZAVALA**  
Directora Técnico Normativa  
DIRECCIÓN TÉCNICO NORMATIVA

RVC/.