

Caso Arbitral N° 016-2012-CA/CCH

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO DICTADO POR EL TRIBUNAL ARBITRAL INTEGRADO POR EL DR. RAMIRO RIVERA REYES, DR. MARIO M. SILVA LOPEZ Y EL DR. MARCO ANTONIO GUTARRA BALTAZAR, EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR CONSTRUCTORES Y CONSULTORES M.C.L. S.A.C. CON EL GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN.

RESOLUCIÓN N° 09

I. LUGAR Y FECHA DE EXPEDICIÓN.-

El presente Laudo Arbitral se expide en la ciudad de Huancayo a los cinco días del mes de diciembre del año dos mil doce.

II. LAS PARTES.-

- **Demandante:** CONSTRUCTORES Y CONSULTORES M.C.L. S.A.C. (en adelante el Contratista o el Demandante).
- **Demandado:** GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN (en adelante la Entidad o la Demandada)

III. DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-

- Dr. RAMIRO RIVERA REYES – Presidente del Tribunal.
- Dr. MARIO M. SILVA LOPEZ - Arbitro
- Dr. MARCO ANTONIO GUTARRA BALTAZAR - Arbitro
- Sr. JOEL TORRES POMA, Secretario Arbitral.

IV. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-

1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL.

Con fecha 15 de setiembre de 2011, CONSTRUCTORES Y CONSULTORES M.C.L. S.A.C y el GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN, suscribieron el Contrato No. 557-2011-GRJ/ORAF para la Ejecución de la

Obra: "Construcción e implementación de Centros de Estimulación Temprana para niños de 0 a 3 años de edad y Estimulación Prenatal para madres gestantes del distrito de Huayhuay- Yauli- La Oroya –Junín", por un monto ascendente a la suma de S/. 367,984.07 (trescientos sesenta y siete mil novecientos ochenta y cuatro y 07/100 nuevos soles) y con un plazo de ejecución de 120 días.

En la cláusula Vigésima Primera del Contrato se estipuló que cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° del Reglamento o, en su defecto en el artículo 52° de la Ley.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

2. DESIGNACION DE ARBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

Al haberse suscitado una controversia entre las partes, CONSTRUCTORES Y CONSULTORES M.C.L. S.A.C, designó como árbitro al Dr. MARIO MANUEL SILVA LOPEZ y el GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN, designó como árbitro al Dr. MARCO ANTONIO GUTARRA BALTAZAR; acordando ambos designar como Tercer miembro y Presidente del Tribunal Arbitral al Dr. RAMIRO RIVERA REYES.

Con fecha 26 de marzo de 2012, se instaló el Tribunal Arbitral. En dicha oportunidad, sus miembros comunicaron no tener ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad, probidad e independencia la labor encomendada, conforme a

lo dispuesto en el Código de Ética de la Corte y el artículo 29° del Reglamento de Arbitraje de la Corte.

3. AUDIENCIA DE DETERMINACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS

Mediante Resolución No. 04, se citó a las partes para la audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, la misma que se realizó el día 03 de agosto de 2012.

PUNTOS CONTROVERTIDOS.

Teniendo en cuenta las pretensiones expuestas en la Demanda, y Contestación a la Demanda, el Tribunal Arbitral procedió a establecer los siguientes puntos controvertidos:

1. Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad contratante dar suma de dinero por los daños y perjuicios, originados por la demora en la entrega del terreno y el pago del adelanto directo, por el monto ascendente a la suma de S/ 2,759.88 (Dos Mil Siete Cientos Cincuenta y Nueve con 88/100 Nuevos Soles), mas los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
2. Determinar si corresponde o no declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G.R-JUNIN/GRI, de fecha 06 de Enero de 2012, la misma que deniega la solicitud de ampliación de plazo N° 01, por cuarenta y seis días calendarios.
 - a. En consecuencia determinar, si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Junín, les conceda los cuarenta y seis días solicitados con carta N° 160-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de Diciembre de 2011, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/11,142.04 (Once Mil

Ciento Cuarenta y dos con 04/100 nuevos soles), mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

3. Determinar si corresponde o no declarar la nulidad validez y/o ineficacia de la Carta No. 372-2012/RJ/GRI/SGSLO, de fecha 15 de Marzo de 2012, recibida el 16 de Marzo de 2012, en la misma que nos devuelven nuestra solicitud de ampliación de plazo N0. 02 por veinticuatro días solicitado con carta No. 038-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 24 de febrero de 2012.
 - a. En consecuencia determinar, si corresponde o no ordenar al gobierno Regional de Junín, les conceda los Veinticuatro días calendarios de ampliación de plazo, por silencio positivo, con el reconocimiento de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/ 5,826.23 (Cinco Mil Ochocientos Veinte y Seis con 23/100 Nuevos soles, mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
4. Determinar si corresponde o no reconocer y en consecuencia ordenar a la entidad contratante el pago de la valorización N° 01 correspondiente al mes de diciembre de 2011, solicitada con carta 001-CYCMCLSAC\GG-12 de fecha 04 de Enero de 2012, ascendente a la suma de S/. 55.189.72 (Cincuenta y Cinco Mil Ciento Ochenta y Nueve con 72/100 nuevos soles) mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
5. Determinar si corresponde o no reconocer y en consecuencia ordenar a la entidad contratante el pago de la valorización N° 02 correspondiente al mes de Enero de 2011, solicitada con carta 024-CYCMCLSAC/GG-12 de fecha 04 de febrero de 2012 ascendente a la suma de S/. 57.976.34 (cincuenta y siete mil novecientos setenta y seis con 34/100 nuevos soles) mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

6. Determinar si corresponde o no reconocer y en consecuencia se ordene a la entidad contratante el pago de la valorización No.03 correspondiente al mes de febrero de 2012, solicitada con carta 046-CYCMCLSAC/GG-12 de fecha 05 de marzo de 2012 ascendente a la suma de S/ 39.974.22 (treinta y nueve mil novecientos setenta y cuatro con 22/100 nuevos soles) mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
7. Determinar si corresponde o no reconocer y pagar el costo real de las valorizaciones N° 01, 02 y 03, por un monto de S/. 16.832.68 (dieciséis mil ochocientos treinta y dos con 68/100 nuevos soles), diferencia del costo real y el monto valorizado, para que no constituya un enriquecimiento sin causa, por parte de la entidad contratante.
8. Determinar si corresponde o no que se reconozca y pague el 50% de la utilidad prevista por el saldo de obra no ejecutada por responsabilidad de la entidad contratante, por un monto de S/. 9,038.85 (nueve mil treinta y ocho con 85/100 nuevos soles).
9. Determinar si corresponde o no declarar la nulidad validez y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de infraestructura N° 027-2012-C.R.-JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012 mediante el cual la entidad contratante resuelve de forma total el contrato, por no haber seguido el procedimiento legal de resolución de contrato establecido en el art. 169 del D.S.N. No. 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
10. Determinar si corresponde o no ordenar a la entidad contratante dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas gastos del proceso, honorarios, del tribunal arbitral y de la secretaria arbitral derivados del presente proceso mas los Intereses hasta la fecha de su cancelación.

11. Determinar si corresponde o no que se ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, ascendente a la suma de S/ 186,465.21 (Ciento Ochenta y Seis Mil Cuatrocientos Sesenta y Cinco con 21/100 Nuevos soles), en el mayor costo de nuestras pólizas de caución, adelanto directo y de materiales, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la entidad contratante, la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; asimismo, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico al haberse excedido los plazos contractuales, tal y como lo estipula los artículos 1969 y 1985 del Código Civil, así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de mi representada en diversos procesos de selección.

ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS

El Tribunal Arbitral procedió a la admisión de los medios probatorios ofrecidos, como sigue:

Medios Probatorios ofrecidos por CONSTRUCTORES Y CONSULTORES M.C.L. S.A.C.

- Los medios probatorios documentales ofrecidos en su escrito de demanda presentado el día 25 de Abril de 2012, detallados en el acápite 5. III MEDIOS PROBATORIOS de dicho escrito.

Medios Probatorios ofrecidos por el GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN

- Los medios probatorios documentales ofrecidos en su escrito de contestación Demanda presentada el 22 de Mayo de 2012, detallado en el acápite "IV. MEDIOS PROBATORIOS y ANEXOS" de la contestación de demanda, consignados en los literales que van de la letra A) a la Y).

Posteriormente, el Tribunal Arbitral se reservó el derecho de solicitar y/o actuar nuevas pruebas.

4. PRESENTACION DE ALEGATOS ESCRITOS

Mediante Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, de fecha 03/08/12, el Tribunal Arbitral declaró cerrada la etapa probatoria y se concedió a ambas partes el plazo de cinco (05) días para que presenten sus alegatos escritos y de considerarlo necesario soliciten informar oralmente.

Mediante escrito presentado con fecha 10/08/12, el Contratista se reservó el derecho para exponer sus alegatos en la Audiencia de Informes Orales que el Tribunal se servirá programar.

La Entidad por su parte, mediante escrito presentado con fecha 15/08/12 Solicitó se tenga presente lo fundamentado en dicho escrito.

5. PLAZO PARA LAUDAR.

De conformidad con el artículo 55 del Reglamento de Arbitraje de la Corte Superior de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Huancayo, mediante Resolución No 07, se fijó treinta (30) días hábiles el plazo para laudar, el mismo que fue prorrogado por quince días más, mediante Res. N° 08.

V. LA DEMANDA.

Con fecha 25 de abril de 2012 CONSTRUCTORES Y CONSULTORES M.C.L. S.A.C. (en adelante el Contratista), presentó su demanda contra el GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN (en adelante La Entidad), formulando en su contra las siguientes pretensiones:

A. La obligación de la entidad contratante de dar suma de dinero, por los daños y perjuicios, originados por la demora en la entrega del terreno y el pago del adelanto directo, por el monto ascendente a la suma de s/.

2,759.88 (dos mil setecientos cincuenta y nueve con 88/100 nuevos soles), al amparo del artículo 184°, del D.S. N°184-2008-EF reglamento de la ley de contrataciones del estado, más los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

B. Que, se declare la nulidad y/o ineficacia de la resolución gerencial regional de infraestructura N°002-2012-G.R-JUNIN/GRI, de fecha 06 de enero de 2012, la misma que deniega la solicitud de ampliación de plazo N° 01, por cuarenta y seis (46), días calendarios, en consecuencia se conceda los cuarenta y seis (46), días solicitados con carta N°160-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de diciembre de 2011, al amparo del artículo 200°, del reglamento de la ley de contrataciones del estado, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendente a la suma de s/ 11,142.04 (once mil ciento cuarenta y dos con 04/100 nuevos soles), al amparo del artículo 202°, del reglamento de la ley de contrataciones del estado, más los reintegros, y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

C. Que, se declare la nulidad y/o ineficacia de la carta N°372-2012-RJ/GRI/SGSLO, de fecha 15 de marzo de 2012, recibida el 16 de marzo de 2012, en la misma que se devuelve la solicitud de ampliación de plazo N°02, por veinticuatro (24) días, solicitado con carta N°038-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 24 de febrero de 2012, en consecuencia se otorgue los veinticuatro (24), días calendarios solicitados, al amparo del silencio positivo contemplado en el artículo 201°, del reglamento de la ley de contrataciones del estado, con el reconocimiento de los mayores gastos generales ascendente a la suma de s/. 5,826.23/100 (cinco mil ocho cientos veinte y seis con 23/100 nuevos soles), al amparo del artículo 202°, del D.S. N°184-2008-EF reglamento de la ley de contrataciones del estado, más los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

- D. Que, se reconozca y en consecuencia se ordene a la entidad contratante el pago de la valorización N°01 correspondiente al mes de diciembre de 2011, solicitada con carta N°001-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de enero de 2012, por el monto ascendente a la suma de s/.55,189.72 (cincuenta y cinco mil ciento ochenta y nueve con 72/100 nuevos soles), al amparo del artículo 197°, del D.S. N°184-2008-EF reglamento de la ley de contrataciones del estado, más los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
- E. Que, se reconozca y en consecuencia se ordene a la entidad contratante el pago de la valorización N°02, correspondiente al mes de enero de 2011, solicitada con carta N° 024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de febrero de 2012, por el monto ascendente a la suma de s/.57,976.34 (cincuenta y siete mil nueve cientos setenta y seis con 34/100 nuevos soles), al amparo del artículo 197°, del D.S. N°184-2008-EF reglamento de la ley de contrataciones del estado, más los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
- F. Que, se reconozca y en consecuencia se ordene a la entidad contratante el pago de la valorización N°03, correspondiente al mes de febrero de 2012, solicitado con carta N°046, de fecha 05 de marzo de 2012, por el monto ascendente a la suma de s/. 39,974.22 (treinta y nueve mil novecientos setenta y cuatro con 22/100 nuevos soles), al amparo del artículo 197°, del D.S. N°184-2008-EF reglamento de la ley de contrataciones del estado, más los reintegros, y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.
- G. Que, se reconozca y pague el costo real de las valorizaciones N°01, N°02 y N°03, por un monto de s/.16,832.68 (dieciséis mil ochocientos treinta y dos con 68/100 nuevos soles), diferencia del costo real y el monto valorizado, para que no constituya un enriquecimiento sin causa, por parte de la entidad contratante, al amparo del artículo 1954°, del Código Civil.

- H. Que, se reconozca y pague el 50 % de la utilidad prevista por el saldo de obra no ejecutada por responsabilidad de la entidad contratante, por un monto de s/. 9,038.85 (nueve mil treinta y ocho con 85/100 nuevos soles), al amparo del artículo 209°, del D.S. N°184-2008-EF reglamento de la ley de contrataciones del estado,
- I. Que, se declare la nulidad y/o ineficacia de la resolución gerencial regional de infraestructura N°027-2012-G.R.-JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012, mediante el cual la entidad contratante resuelve de forma total el contrato, por no haber seguido el procedimiento legal de resolución de contrato establecido en el artículo 169°, del D.S. N°184-2008-EF, reglamento de la ley de contrataciones del estado.
- J. La obligación por parte de la entidad contratante, de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado.) y costas (gastos del proceso: honorarios del tribunal arbitral y de la secretaria arbitral) derivados del presente proceso, mas los intereses hasta la fecha de su cancelacion.
- K. Se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de las pólizas de caución, adelanto directo y de materiales, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la entidad contratante; la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; asimismo, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico, al haberse excedido los plazos contractuales, tal y como lo estipula los artículos 1969° y 1985° del código civil; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de mi representada en diversos procesos de selección.

El Contratista fundamenta sus pretensiones, en los siguientes argumentos:

1. Que, con fecha 15 de setiembre de 2011, se suscribió el Contrato de Obra, por un monto de S/.367,984.07 (trescientos sesenta y siete mil novecientos ochenta y cuatro y 07/100 nuevos soles), materia de la Adjudicación de Menor cuantía Selectiva N°099-2011-GRJ-CEP-O, para la ejecución de la Obra: "Construcción e implementación de Centros de Estimulación Temprana para niños de 0 a 3 años de edad y Estimulación Prenatal para madres gestantes del distrito de Huayhuay-Yauli-La Oroya-Junín", en el Departamento de Junín; estableciéndose como plazo de ejecución ciento veinte (120) días calendarios.
2. Que, mediante Carta N°096-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de setiembre de 2011, solicitaron a la Entidad el adelanto directo correspondiente al 20% del monto del contrato equivalente a S/.73,596.81 (setenta y tres mil quinientos noventa y seis y 81/100 nuevos soles), para lo cual, adjuntaron la Carta Fianza N°EO426-00-2011 y la factura correspondiente, de conformidad al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
3. Que, con Carta N°100-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 04 de octubre de 2011, solicitaron a la Entidad les comuniquen la fecha y hora de entrega del terreno, donde se ejecutará la obra. Asimismo, informaron a la Entidad que se han apersonado en reiteradas oportunidades al área de tesorería y no se encuentra el pago del adelanto directo solicitado, por lo que solicitan nuevamente el pago de adelanto directo en cumplimiento del Artículo 187, del D.S. N°184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
4. Que, mediante Carta N°106-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 19 de octubre de 2011, informaron a la Entidad Contratante que hasta la fecha no cumplen con atender ningún punto estipulado en la Cláusula Décima del Contrato de Obra y en el Artículo 184°, del D.S. N°184-2008-EF

Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, muy a pesar que en varias ocasiones se han apersonado a la Oficina de la Gerencia Regional de Infraestructura, la Oficina de Supervisión de Obras, la Oficina de Abastecimientos y la Oficina de Tesorería. Además precisaron que han transcurrido treinta y dos (32) días sin atención desde la firma del contrato, por lo cual, la Ley les da derecho al resarcimiento de daños y perjuicios a partir del día 16 de octubre de 2011 con un monto equivalente al cinco por diez mil (5/10000) del monto del contrato por día y hasta un tope de setenta y cinco por diez mil (75/10000), significando ello que hasta el 30 de octubre de 2011, tendría plazo la Entidad Contratante para atender todo lo requerido hasta la fecha, vencido dicho plazo, se reservan el derecho de solicitar la resolución del contrato por incumplimiento, por lo tanto, reiteran se les atienda con celeridad lo estipulado en la Cláusula Décima del contrato de obra.

5. Manifiesta el Contratista que, mediante Carta N°1276-2011-GRJ/GRI, de fecha 19 de octubre de 2011, la Entidad Contratante les comunica que la entrega del terreno donde se ejecutará la Obra, se realizará el día 20 de octubre de 2011 a las 10:00 am.
6. Que, a través de la Carta N°1315-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 26 de octubre de 2011, la Entidad Contratante les comunica que el monto para el pago de Adelanto Directo, ya se encuentra en la Caja del Gobierno Regional de Junín desde el 25 de octubre de 2011 para el cobro correspondiente.
7. Que, mediante Carta N°109-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 27 de octubre de 2011, se refirieron a la Carta N°1315-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 26 de octubre de 2011 y comunicaron a la Entidad Contratante que les entregaron el monto dinerario de S/.51,517.77 y el depósito de detracción correspondiente en S/. 3,679.84 y que mediante Comprobante de pago N°13134, se puede evidenciar que han realizado una retención indebida de S/.18,399.20 por garantía de Fiel Cumplimiento, por lo que la

entrega del Adelanto Directo fue parcial, por tal motivo solicitaron a la Entidad Contratante entregar el monto faltante del Adelanto Directo, en conformidad del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

8. Que, con Carta N°111-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 28 de octubre de 2011, informaron a la Entidad Contratante que se ha realizado la verificación de la compatibilidad entre el Expediente Técnico y el Terreno, por lo que comunicaron las fallas y defectos percibidos.
9. Sostiene el Contratista que, mediante Carta N°1393-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 14 de noviembre de 2011, la Entidad Contratante les remite el pronunciamiento sobre las Fallas o Defectos observados para la ejecución de la obra.
10. Que, con Carta N°122-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de noviembre de 2011, solicitaron en mérito de la Cláusula Décimo Primera del Contrato de Obra la suma dineraria de S/.147,193.63 (ciento cuarenta y siete mil ciento noventa y tres y 63/100 nuevos soles), por concepto de Adelanto de Materiales para lo cual adjuntaron la relación de materiales a adquirir y la Carta Fianza CF N°E0427-00-2011 de SECREX por el monto de S/.147,193.63 con validez del 26 de setiembre de 2011 hasta el 24 de enero de 2012.
11. Que, mediante Carta N°126-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 24 de noviembre de 2011, informaron que en el Expediente Técnico de la Obra, no existe información de la fuente usada para la elaboración de la estructura de costos unitarios. Asimismo, que se ha comparado la estructura de costos de las partidas del presupuesto con lo establecido por la Cámara Peruana de la Construcción (CAPECO), de lo cual se observó incompatibilidad en los rendimientos y cantidades de insumos que subvaloran el presupuesto de la Obra, por lo que al amparo del Artículo 152°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, solicitaron a la Entidad la reformulación e incremento del presupuesto del

Contrato de Obra, para lo cual remitieron el comparativo de costos unitario respectivo.

12. Que, a través de la Carta N°1481-2011-GRJ/GRI, de fecha 29 de noviembre de 2011, la Entidad se refiere a la Carta N°126-CYCMCLSAC/GG-II, comunicándoles que es improcedente la reformulación e incremento del presupuesto contratado.
13. Indica el Contratista que, con Carta N°1491-2011-GRJ/GRI, de fecha 30 de noviembre de 2011, la Entidad les comunica que la solicitud de Adelanto de Materiales para la ejecución de la obra se encuentra observada, por lo que se les devuelve el original de la Carta Fianza E0427-00-2011, perteneciente a SECREX.
14. Que, mediante Carta N°134-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 12 de diciembre de 2011, levantaron las observaciones acotadas con Carta N°1491-2011-GRJ/GRI.
15. Que, a través de la Carta N°158-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de diciembre de 2011, al amparo del Artículo 13° y Artículo 41°, de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.L. N°1017, el Artículo 208° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.S. N°184-2008-EF y las Normas de Control Interno para el Área de Obras Públicas, emitidas por la Resolución de Contraloría General de la Republica N°072-88-CG, solicitaron un Presupuesto Adicional de obra 01, ascendente a la suma de S/ 71,914.27 (setenta y un mil novecientos catorce y 27/100 nuevos soles), motivado por la necesidad de ejecutar obras complementarias.
16. Que, con Carta N°159-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de diciembre de 2011, y en virtud de los Artículos 13° y 41°, de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante D.L. N° 1017, el Artículo 208°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.S. N°184-2008-EF y las Normas de Control Interno para el

Área de Obras Públicas, emitidas por Resolución de la Contraloría General de la República N°072-88-CG, solicitaron a la Entidad Contratante un Presupuesto Adicional de Obra N°02 por Mayores Metrados, ascendente a la suma de S/.137,352.75 (ciento treinta y siete mil trescientos cincuenta y dos con 75/100 nuevos soles), motivado por las fallas o defectos que fueron advertidos mediante Carta N°111-CYCMCLSAC/GG-11, en la que se remite a la Entidad el expediente sobre fallas y defectos percibidos en el Expediente Técnico y en el terreno. Asimismo, adjuntaron la sustentación del Presupuesto Adicional de Obra N°02 por Mayores Metrados con los respectivos fundamentos de hecho y derecho.

17. Refiere el Contratista que, mediante Carta N°160-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de diciembre de 2011, solicitaron a la Entidad Contratante una Ampliación de Plazo N°01 por 46 (cuarenta y seis), días naturales en el plazo de ejecución de obra, motivado por la causal contemplada en el Artículo 200°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.S. N° 184-2008-EF. Asimismo, adjuntaron a la misma, la sustentación de la ampliación de plazo solicitada con los respectivos fundamentos hecho y derecho.

18. Que, con Carta N°00190-2011-EERS, de fecha 27 de diciembre de 2011, la supervisora de obra la Arquitecta Elsa Elena Rojas Soto les solicita adjuntar al Expediente de Adelanto de Materiales de la Obra, el Cronograma de Ejecución de Obra (PERT-CPM).

19. Que, a través de la Carta N°162-CYCMCLSAC/GG-II, de fecha 29 de diciembre de 2011, se dirigieron a la supervisora de obra Arquitecta Elsa Elena Rojas Soto para hacerle la entrega del Cronograma de Ejecución de Obra (PERT-CPM)

20. Que, mediante Carta N°004-2012-EERS, de fecha 03 de enero de 2012, la Supervisora de la Obra Arquitecta Elsa Elena Rojas Soto les solicita

levantar las observaciones del Presupuesto Adicional de obra N°01 de la obra.

21. Expresa el Contratista que, con Carta N°001-CYCMCLSAC/9G-12, de fecha 04 de enero de 2012, se dirigieron a la Supervisora de la Obra Arquitecta Elsa Elena Rojas Soto para remitirle la Valorización N°01 del mes de diciembre 2011. Además, adjuntaron los metrados ejecutados y el tercer original de cuaderno de obra del mes de diciembre más fotografías y que, solicitaron el pago de dicha valorización por la suma de S/.25,752.56 (veinticinco mil setecientos cincuenta y dos y 56/100 nuevos soles), para lo cual adjuntaron la factura N°00156.

22. Que, a través de la Carta N°025-2012-GRJ/GRI, de fecha 06 de enero de 2012, la Entidad Contratante les notifica la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°002-2012-GR-JUNIN/GRI que deniega la Ampliación de Obra N°01, solicitada con Carta N°160-CYCMCLSAC/GG-11 de fecha 23 de diciembre de 2011.

23. Que, mediante Carta N°004-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 13 de enero de 2012, comunicaron a la Entidad que en virtud a la Cláusula Décima del contrato de la obra, solicitaron mediante carta N°122-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de noviembre de 2012, el Adelanto de Materiales. Que, asimismo con Carta N°491-2011-GR/GRI, de fecha 01 de diciembre de 2011, la Entidad les hace llegar observaciones a su solicitud, las cuales fueron levantadas con Carta N° 134-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 12 de diciembre de 2011, en cumplimiento del Artículo 188° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y a pesar de eso hasta la fecha la Entidad Contratante no cumple con entregarles el Adelanto de Materiales, lo cual viene retrasando la ejecución de la Obra.

24. Que, con Carta N°005-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 13 de enero de 2012, comunicaron a la Entidad Contratante que con fecha 12 de diciembre de 2011, juntamente con las autoridades de la zona, el Gerente de obra de la Municipalidad de Huauhuay y la Supervisora de la obra, se

verificó la disponibilidad del terreno plano, por lo que solicitan mediante el Asiento N°16 del cuaderno de obra, los planos del Cerco Perimétrico en Terreno Plano. Que, asimismo, la supervisión mediante Asiento N°17 del cuaderno de obra, indicó que por el corte de terreno existe variación con el expediente técnico, por lo que será igual a lo planteado en el cerco perimétrico en la zona horizontal, lo cual constituye modificación al proyecto, por lo que solicitan la Resolución de modificación al proyecto y planos correspondientes.

25. Argumenta el Contratista que, mediante Carta N°082-2012-GRJ/GRI, de fecha 17 de enero de 2012, la Entidad Contratante les solicita subsanar las observaciones comunicadas mediante Carta N°058-2012-GRJUNIN/GRI, de fecha 12 de enero de 2012.

26. Que, con Carta N°010-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 19 de enero de 2012, comunicaron a la Entidad Contratante que en virtud a la Cláusula Décima del contrato de obra, solicitaron mediante Carta N°122-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de noviembre de 2011, el Adelanto para materiales, siendo observada con Carta N°491-2011-GR/GRI, de fecha 01 de diciembre de 2011, observaciones que fueron levantadas con la Carta N°134-CYCMCLSAC/GG-11, con fecha 12 de diciembre de 2011, en cumplimiento del Artículo 188°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin embargo, pese haber levantado las observaciones, con Carta N°058-2012-GRJUNIN/GRI, les remiten nuevas observaciones, dilatando la atención del Adelanto de Materiales y por ende retrasando el avance de obra, y que a pesar de ello, les remitieron los Calendarios de Avance de Obra valorizado y PERT-CPM, por lo que nuevamente reiteran la solicitud de pago del Adelanto de Materiales ascendente a S/147,193.63 (ciento cuarenta y siete mil ciento noventa y tres y 63/100 nuevos soles), para lo cual ingresaron la Carta N°058-2012GRJUNIN/GRI, el original de la Carta Fianza N°0427-00-2011 y la factura en original N°151.

27. Que, a través de la Carta N°011-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 19 de enero de 2012, remitieron a la Supervisora de obra Arquitecta Elsa Elena Rojas Soto el levantamiento de las observaciones al expediente del Presupuesto Adicional de Obra N°01, por un monto de S/.49,144.23 (cuarenta y nueve mil ciento cuarenta y cuatro y 231100 nuevos soles).
28. Que, mediante Carta Notarial N°251, de fecha 19 de enero de 2012, la Entidad Contratante les comunica el supuesto incumpliendo de sus obligaciones contractuales, alegando la no presentación del Calendario de Avance de Obra Valorizado por lo que les remiten un Calendario de Avance de Obra Valorizado con fecha de inicio 13 de diciembre de 2011, quedando consentida para todos sus efectos.
29. Que, con Carta Notarial N°016-12-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 20 de enero de 2012, comunicaron a la Entidad que se han reubicado a la siguiente dirección: Av. Universitaria N°291 (Mz. F L-05) Urb. Corona del Fraile, Distrito y Provincia de Huancayo, Departamento de Junín, por lo que agradecerán que toda la documentación fuera remitida a la dirección mencionada.
30. Señala el Contratista que, mediante Carta N°019-12-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 20 de enero de 2012, se dirigieron a la Supervisora de la Obra, Arquitecta Elsa Elena Rojas Soto con el propósito de manifestarle que en mérito a su requerimiento le alcanzan los Calendarios Valorizados, GANTT y PERT-CPM de avance de obra actualizado a la fecha de inicio de la ejecución de la Obra (28 de octubre de 2011).
31. Que, con Carta Notarial N°329, de fecha 27 de enero de 2012, la Entidad Contratante les comunica un supuesto incumplimiento de sus obligaciones contractuales, alegando la no ejecución de los trabajos y/o partidas contratadas como excavación de zanjas para las zapatas y cimentaciones de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2-3, vigas de cimentación y otros, la misma que no califica como un

apercibimiento puesto que no se señala de manera expresa los días con que cuenta el Contratista para cumplir con las obligaciones.

32. Que, a través de la Carta N°020-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 30 de enero de 2012, expresaron a la Entidad Contratante lo siguiente:

“Que, según asiento 29 del Cuaderno de Obra, presentamos el Cronograma de Ejecución PERT-CPM, según lo solicitado por la Supervisión mediante Asiento 018 del Cuaderno de Obra, por lo cual queda totalmente esclarecido que no es cierto que estemos incumpliendo nuestras obligaciones contractuales. Asimismo, no existe incumplimiento de obligaciones expresadas mediante Carta Notarial N°251 del 19 de enero de 2012 y Carta N°0261-20 12- EERS ya que hemos cumplido con la presentación de los Calendarios de Avance de Obra mediante Carta N°019-12-CYCMCLSAC/GG-12. Además, expresamos que estamos totalmente en desacuerdo con los cronogramas de la Entidad, respecto a la fecha de inicio de obra que indica: 13 de diciembre de 2011, toda vez que el Artículo 184°, del D.S. N°184- 2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, indica que el inicio del plazo de ejecución de obra comienza a regir desde el día siguiente de que se cumplan las siguientes condiciones:

- 1. Que se designe el inspector o supervisor, se realizó mediante Carta N° 1280-2011-GRJ/GRI de fecha 18 de noviembre de 2011.*
- 2. Que la Entidad Contratante haya hecho entrega del expediente técnico de obra completo, se realizó mediante Carta N° 1277-20 11-GRJ/GRI de fecha 19 de octubre de 2011.*
- 3. Que la Entidad Contratante haya hecho la entrega del terreno, se realizó acta de cuaderno de obra de fecha 20 de octubre de 2011.*
- 4. Que la Entidad Contratante provea el calendario de adquisición de materiales, que en este caso no corresponde.*
- 5. Que se haya entregado el adelanto directo, realizado según comprobante de pago N° 13134 de fecha 27 de octubre de 2011.*

Por lo tanto, el inicio de obra del plazo de ejecución de obra es el 28 de octubre de 2011. Además, reenviamos los Calendarios vigentes: Valorizado de Avance de Obra y PERT-CPM de inicio de obra (28 de octubre de 2011) para los efectos legales”.

33. Que, mediante Carta N°022-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 31 de enero de 2012, contestaron la Carta Notarial N°329, de fecha 27 de enero de 2012, manifestando que no están incumpliendo sus obligaciones contractuales, dado que al amparo del Artículo 41°, de la Ley de Contrataciones del Estado y con Carta N°111-CYCMCLSAC/GG-I1, les expresaron la existencia de fallas o defectos percibidos en el Expediente Técnico y en el terreno de ejecución de obra, hecho que genera un Presupuesto Adicional de Obra por un monto de S/.137,352.75 (ciento treinta y siete mil trescientos cincuenta y dos y 75/100 nuevos soles), que hasta la fecha no se aprueba, por lo que no están obligados a ejecutar obras adicionales que no se señalan en el Expediente Técnico mientras no exista una Resolución que las apruebe. Que, sin embargo, la Entidad les remite la Carta N°1393-2011-GRJUNIN/GRI, manifestando que las fallas o defectos del Expediente Técnico es responsabilidad del Contratista, puesto que se trata de una obra bajo el sistema de suma alzada; concepto erróneamente acogido por la Entidad, puesto que la contratación a suma alzada no implica que el Contratista ejecute adicionales que nos están previstos en el Expediente Técnico, ya que han sido contratados como ejecutores de la obra y no como proyectistas, en ese sentido, las partidas componentes de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2 y 3 y otras solicitadas oportunamente, no están contempladas en el Expediente Técnico, por lo que deberán ser aprobadas previamente mediante el correspondiente Presupuesto Adicional de Obra.

34. Fundamenta el Contratista que, con Carta N°024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de febrero de 2012, remitieron a la Entidad Contratante los metrados de avance físico correspondiente al mes de enero de 2012, anexando lo siguiente:

- Resumen de valorización con el cálculo del monto neto, descontando las amortizaciones de adelanto en efectivo y retención de fondo de garantía por el fiel cumplimiento en 5 % del monto del contrato,

habiéndose retenido un acumulado del 10% del mismo; por un monto de S/.46, 382.81 incluido IGV.

- Valorización N°02 de avance de obra.
- Factura N°165 en 02 folios, por un monto de S/.64,782.01
- Copias originales del cuaderno de obra del mes de enero de 2012.

Indica que además, informaron a la Entidad Contratante que en la Valorización N°01 del mes de diciembre de 2011, se les retuvo el monto de garantía de fiel cumplimiento en 5% del monto del contrato, pero no facturaron dicho monto de fondo de garantía, el cual no fue observado por la Entidad Contratante de forma oportuna, por lo que en la presente factura incrementan dicho monto que está retenido en la Valorización N°01, ascendente a S/.18,399.20 incluido IGV; asimismo solicitaron que se haga efectivo el pago de la Valorización N°02 correspondiente al periodo enero 2012.

35. Que, mediante Carta N°026-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 07 de febrero de 2012, se dirigieron a la Entidad Contratante respecto a la solicitud de pago de Valorización N° 01 del mes de diciembre, manifestándole lo siguiente:

"Que, mediante Asiento 031 del Cuaderno de Obra, nuestro Residente de Obra indica el Avance de obra, resultando una valorización del 15% de avance de obra, asimismo la supervisora de obra según Asiento N°032 del Cuaderno de Obra, verifica y da conformidad al 15 % de avance de obra.

Con Carta N°001-CYCMCLSAC/GG-12, recibida por la supervisora de obra el 04 de enero de 2012, solicitamos el pago de la valorización N°01 del mes de diciembre de 2011, que en mérito del Artículo 197 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el último día de pago de la valorización N°01 fue el 31 de enero de 2012, pero resulta que hasta la fecha han transcurrido seis días al vencimientos del plazo de pago y la Entidad Contratante no hace efectivo el pago de nuestra valorización N°01 del mes de diciembre de 2011. Además, comunicamos a la Entidad que la falta de pago de la

valorización N°01 está perjudicando el avance de obra conforme el calendario respectivo, por lo que reiteramos nuestra solicitud de pago de dicha valorización”.

36. Precisa el Contratista que, con Carta N°027-CYCMCLSACIGG-12, de fecha 07 de febrero de 2012, se dirigieron a la Entidad Contratante respecto a la solicitud de pago de Adelanto de Materiales para manifestarle lo siguiente:

“Que, mediante Carta N°122-CYCMCLSACIGG-11 de fecha 23 de noviembre de 2011, solicitamos Adelanto de Materiales, con los requisitos estipulados en la cláusula Décimo Primera del Contrato de Obra.

Con fecha 01 de diciembre de 2011 mediante Carta N°1491-2011-GR/GRI, la Entidad Contratante nos hacen llegar las observaciones a nuestra solicitud.

Que, con Carta N°134-CYCMCLSAC/GG-II, de fecha 12 de diciembre de 2011, remitimos el levantamiento de las observaciones cumpliendo con lo estipulado en el Artículo 188° del D.S. ~0184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Con fecha 12 de enero de 2012 mediante Carta N°058-2012-GRJUNIN/GRI, la Entidad Contratante nos hace llegar nuevas observaciones.

Con Carta N°010-CYCMCLSA/GG-12, de fecha 20 de enero de 2012, remitimos los calendarios de avance de obra adecuados a la fecha de inicio de obra.

Hasta la fecha han transcurrido setenta y cinco (75) días y la Entidad Contratante hasta la fecha no hace efectivo el pago del Adelanto de Materiales, por S/. 147,193.63 (Ciento Cuarenta y siete mil Ciento Noventa y tres y 63/100 Nuevos Soles), pese a haber cumplido con los requisitos de ley, perjudicando el avance de obra conforme al calendario de avance de obra, por lo que reiteramos nuestra solicitud de pago de Adelanto de Materiales”.

37. Expresa el Contratista que, mediante Carta N°277-2012-GRJ/GRI, de fecha 15 de febrero de 2012, la Entidad les solicita la remisión de la Factura correspondiente a la cancelación del saldo de la primera

valorización del mes de diciembre de 2011, por el monto de S/.8,325.45 (ocho mil trescientos veinticinco y 45/100 nuevos soles).

38. Que, con Carta N°278-2012-GRJ/GRI, de fecha 15 de febrero de 2012, les comunican que a la fecha se encuentra en Caja para su recojo el cheque del pago a cuenta de la primera valorización del mes de diciembre de 2011 por el monto de S/.27,359.05 (veintisiete mil trescientos cincuenta y nueve y 05/100 nuevos soles)

39. Que, a través de la carta N°028-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 16 de febrero de 2012, se dirigieron a la Entidad Contratante para manifestarle lo siguiente:

“Que, mediante Asiento N°031 del Cuaderno de Obra, nuestro residente de obra indica una valorización del 15 % de avance de obra, asimismo la Supervisora de Obra según Asiento N° 032 del Cuaderno de Obra, verifica y da conformidad del 15 % de avance de obra.

Con Carta N°001-CYCMCLSAC/GG-12 , recibida por la Supervisora de Obra con fecha 04 de enero de 2012, solicitamos el pago de la valorización N°01 del mes de diciembre de 2011, en mérito del Artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Con Carta N°026-CYCMCLSAC/GG-12, recibida por la Entidad Contratante con fecha 08 de febrero de 2012, reiteramos nuestra solicitud de pago de la valorización N°01 del mes de diciembre de 2011, sin embargo hasta la fecha han transcurrido quince (15) días desde el vencimiento del plazo de pago (31 de enero de 2012) y la Entidad Contratante no hace efectivo el pago de nuestra valorización N°01, por lo que al amparo de los Artículos 168° y 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, requerimos a la Entidad Contratante el pago solicitado en un plazo de quince (15) días”.

40. Sustenta el Contratista que, mediante Carta N°029-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 17 de febrero de 2012, informaron a la Entidad Contratante que han recibido su Carta N°277-2012-GRJ/GRI, de fecha 15 de febrero de

2012, en la misma que les solicitan una factura por el monto de S/.8,325.45 (ocho mil trescientos veinticinco y 45/100 nuevos soles), que correspondería a la cancelación del saldo de la primera valorización del mes de diciembre de 2011, por lo que les remiten la Factura N°171 en original y copia para la Sunat.

41. Que, con la Copia Certificada de Denuncia Policial de fecha 17 de febrero de 2012, se describe que la representante del Contratista señora Yrma Calderón Alva fue a recoger el cheque que según la Carta N°278-2012-GRJ/GRI, de fecha 15 de febrero de 2012, ya estaba en caja para su recojo, sin embargo no estaba, por lo que se constató que no había cheque, además la persona a quien se le preguntó por el mencionado cheque se retiró del lugar sin dar respuesta.

42. Que, mediante Carta N°298-2012-GRJUNIN/GRIISGSLO, de fecha 20 de febrero de 2012, les comunican que el cheque perteneciente al pago a cuenta de la valorización del mes de diciembre se encuentra en caja para su recojo.

43. Que, a través de la Carta N°030-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 22 de febrero de 2012, comunicaron a la Entidad que en virtud a la Cláusula Décima del Contrato de la Obra, solicitaron el Adelanto de Materiales con Carta N°122-CYC MCL SAC/GG-11, de fecha 23 de noviembre de 2011, y levantaron las observaciones formuladas con Carta N°134-CYCMCLSAC/GG-11, del 12 de diciembre de 2011, en cumplimiento al Artículo 188°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante D.S. N°184-2008-EF, por lo que se puede interpretar que las reiteradas observaciones que ya fueron subsanadas en su momento son solo excusas para no cumplir con sus obligaciones estipuladas en la Cláusula Décima Primera Ítem dos del Contrato de Obra, causándoles perjuicios y retrasando al avance programado de la obra.

44. Manifiesta el Contratista que, con Carta N°037-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 23 de febrero de 2012, informaron a la Entidad que han recibido la Carta N°308-2012-GRJ/GRI/SGSLO, en la misma que les solicitan factura por el monto de S/.23,237.52 (Veintitrés Mil Doscientos Treinta y siete y 52/100 Nuevos Soles), que correspondería a la valorización N° 02 del mes de enero de 2012, elaborada unilateralmente, sin planillas de metrados por la supervisión de obra, estando totalmente en desacuerdo y que en virtud al Artículo 199°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, remiten la Factura N°172 en original y copia para la Sunat. Menciona asimismo que mediante Carta N°024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 05 de febrero de 2012 se adjuntó la Factura N°165 con el monto de S/.64,782.01 (sesenta y cuatro mil setecientos ochenta y dos y 011100 nuevos soles) para el pago de la Valorización N°02.

45. Que, con Carta N°038-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 24 de febrero de 2012, solicitaron una Ampliación de Plazo N°02 por 24 (Veinticuatro) días calendarios por la causal: caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobados, bajo el fundamento de que hubo lluvias en la mayoría de días de los meses de diciembre 2011, enero y febrero 2012, causando retraso en el avance de obra dado que hubo fuertes precipitaciones impidiendo a los obreros realizar trabajo alguno.

46. Que, mediante Carta Notarial N°621, de fecha 27 de febrero de 2012, la Entidad Contratante les remite la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°027-2012-G.R.-JUNIN/GRI de fecha 27 de febrero de 2012, mediante el cual resuelve de forma total el Contrato.

Que, al respecto se debe tener en cuenta que para que proceda la resolución de contrato, es necesario dar cumplimiento al procedimiento establecido para la resolución de contrato.

Que, de la revisión de los documentos, puede apreciar el Tribunal Arbitral, que la Carta Notarial N°329, de fecha 27 de enero de 2012, no

cumple con las formalidades de un requerimiento, menos aun el apercibimiento de resolver el contrato, siendo estos dos requisitos formales que el mismo reglamento ha establecido dentro del artículo pertinente para que se pueda efectuar la Resolución de Contrato; que, sin embargo, tal como se ha hecho mención, en ningún extremo de la Carta se observa que se haya cumplido estos requisitos.

Que, en ese sentido, cabe señalar que para el procedimiento de Resolución de Contrato existe Tres formalidades imperativas, las mismas que consisten: i) ser remitida por vía notarial y ii), que el apercibimiento debe contener un requerimiento para satisfacer las obligaciones, iii), que se deberá otorgar un plazo necesariamente de Quince (15), días en caso de Obras.

Formalidad.-

Indica el Contratista que, la parte que Resuelve el contrato en este caso, la Entidad, debió requerirles mediante carta notarial para satisfacer las supuestas obligaciones incumplidas, y otorgarles un plazo necesariamente de quince (15) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato, ello al amparo del Artículo 169°, del D.S. N°184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala lo siguiente:

“Artículo 169°.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este Último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma, total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato”.

Que, esta formalidad establecida de manera imperativa en el Artículo 169°, del D.S. N°184-2008- EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, no fue cumplido por la Entidad, esto es, de la revisión de la Carta Notarial N°329, de fecha 27 de enero de 2012, se puede apreciar que la Entidad les solicita el cumplimiento de sus obligaciones contractuales, sin mencionar taxativamente cuales son las obligaciones supuestamente incumplidas, y no señala de manera expresa cuantos días les otorga, solamente hace mención a que nos otorga el plazo establecido en el Artículo 169°, del D.S. N°184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, cuando se les debió otorgar de manera específica, expresa y necesaria Quince (15) días, para el cumplimiento de sus obligaciones, por lo que dicha Carta deviene en Nula al no cumplir con las formalidades imperativas establecidas en el Reglamento, y carece de validez; nulidad que también alcanza a la Carta Notarial de Resolución de Contrato por haber nacido de un acto viciado o nulo.

Indica el Contratista que, esta Formalidad prescrita en la normativa, no se ha cumplido por parte de la Entidad, por lo que la Resolución de Contrato deberá ser declara Nula.

Sostiene el Contratista que, la Entidad de manera ilegal emite la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°027-2012-G.R.-JUNIN/GRI de fecha 27 de febrero de 2012, mediante el cual la Entidad resuelve de forma total el Contrato, basándose como referencia en la Carta Notarial N°329, de fecha 27 de enero de 2012, puesto que el procedimiento de Resolución de Contrato, no cumple con la Formalidades prescritas en la Ley, en consecuencia dicha Resolución de Contrato, no cumple con los requisitos de validez del Acto Administrativo, específicamente con inciso 5, del Artículo 3°, de la Ley N°27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, que señala lo siguiente:

“Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos Son requisitos de validez de los actos administrativos: 5. Procedimiento regular.- Antes de la emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para Su generación”.

Que, en consecuencia la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°027-2012-G.R.-JUNIN/GRI de fecha 27 de febrero de 2012, mediante el cual la Entidad resuelve de forma total el Contrato, deviene en Nula y/o Ineficaz, por haberse dictado sin cumplir con los requisitos del Acto Administrativo y por ende en contravención al D.L. N°1017, Ley de Contrataciones del Estado, y el D.S. N°184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ello al amparo del inciso 1 y 2, del Artículo 10°, de la Ley N°27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el mismo que señala lo siguiente:

“Artículo 10°.- Causales de nulidad Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los, supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14°”.

Precisa el Contratista que, al declararse la Nulidad de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°027-2012-G.R.-JUNIN/GRI de fecha 27 de febrero de 2012, mediante el cual la Entidad Contratante resuelve de forma total el Contrato, se retrotrae los actos al estado anterior en que se produce la Resolución, y empero al haberse consumado la Resolución de Contrato, el Contratista tiene derecho a la indemnización por el perjuicio ocasionado por la resolución de contrato de manera ilegal, ello al amparo del Artículo 12°, de la Ley N°27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, el mismo que señala lo siguiente:

“Artículo 12°.- Efectos de la declaración de nulidad 12.1 La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro.

En caso de que el acto viciado se hubiera consumado, o bien sea imposible retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad de quien dictó el acto y en su caso, a la indemnización para el afectado”.

Expresa el Contratista que, del extracto del Artículo transcrito, se aprecia que los actos devinientes son nulos; por lo que, en el presente caso la nulidad de la Carta de requerimiento alcanza sus efectos sobre la resolución de contrato, por estar íntimamente ligada a ella, ser un prerequisite de la misma, encontrarse vinculados y por ser sucesivos; consecuentemente, debe declararse la nulidad de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°027- 2012-G.R.-JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012, que resuelve de forma total el Contrato, puesto que no hubo un requerimiento válido.

47. Argumenta el Contratista que, mediante Carta N°342-2012-GRJ/GRI/SGSLO, de fecha 05 de marzo de 2012, la Entidad les comunica que con Carta N°1491-2011-GRJ/GRI, de fecha 30 de noviembre de 2011, se ha indicado las observaciones a la solicitud de Adelanto de Materiales y en razón a la Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura N°027-2012- G.R.-JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012, que resuelve en forma total el Contrato N°557-2011-GRJ/ORAF, de fecha 15 de setiembre de 2011, les devuelven la Cartas N°030-CYCMCLSAC/GG-12, N° 0268-2012-GRJ/GRI, N°0058-2012-GRJ/GRI y N°1491-2011-GRJ/GRI, incluso la Carta Fianza N°0427-00-2011 y el original de la factura N°151.

48. Que, con Carta N°046, de fecha 05 de marzo de 2012, presentaron la Valorización N°03, de febrero de 2012, debido a que la Supervisora de la Obra se ha negado recepcionar dicho documento, manifestando que el contrato de obra ha sido rescindido. Por lo tanto, solicitan el pago de la

mencionada valorización por el monto de S/.31,979.37 (treinta y un mil novecientos setenta y nueve y 37/100 nuevos soles)

49. Que, a través de la Carta N°371-2012-GRL/GRI/SGSLO, de fecha 15 de marzo de 2012, la Entidad les comunica que con Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura N° 027-2012-G.R. –JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012, se ha resuelto en forma total el Contrato, por lo que se les devuelve la Carta N°046-CYCMCLSAC/GG-12, incluido la Factura original N°00173 y la tercera copia original del Cuaderno de Obra.

Conclusiones de los fundamentos de hecho

50. Concluye el Contratista señalando que, ha quedado demostrado plenamente que la Entidad actuó de manera injusta, puesto que desde el inicio de la obra no actuó de acuerdo a Ley, siendo que no atendió de manera oportuna y total a su solicitud de Adelanto Directo solicitado con Carta N°096-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de setiembre de 2011 según lo establecido en el Artículo 187°, del D.S. N°184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, dado que, con Carta N°1315-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 26 de octubre de 2011, (no cumpliendo lo establecido en el Artículo antes acotado), la Entidad recién les comunica que el monto para el pago del Adelanto Directo se encuentra en caja, motivo por el cual se apersonaron a la Entidad para cobrar, el mismo que fue defectuoso, y que, a consecuencia de ello, con Carta N°109-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 27 de octubre de 2011, solicitaron a la Entidad Contratante el pago del monto faltante del Adelanto Directo.

51. Sostiene el Contratista que, mediante Carta N°111-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 28 de octubre de 2011 y en virtud al Artículo 152°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, hicieron la entrega del Expediente de Fallas o Defectos observados en el proyecto, las mismas que impiden la ejecución de la obra de acuerdo al Calendario, sin

embargo, la Entidad mediante Carta Notarial N° 329, de fecha 27 de enero de 2012 les comunica un supuesto incumpliendo de sus obligaciones contractuales, invocando la no ejecución de los trabajos y/o partidas contratadas, incumplimiento para nada cierto debido a que las fallas o defectos percibidos generan un presupuesto adicional de obra, el mismo que nunca se aprobó, motivo por el cual no están obligados a ejecutar las obras adicionales que no se encuentran en el Expediente Técnico mientras no exista una Resolución aprobando un Presupuesto Adicional de Obra.

52. Expresa el Contratista que, es manifiesto que la Entidad Contratante desde el inicio ha actuado de manera injusta, dado que con Carta N°106-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 19 de octubre de 2011, comunicaron que han pasado treinta y dos (32) días desde la firma del contrato de obra y la Entidad no cumple con lo establecido en el Artículo 184°, del D.S. N°184-2008-EF Reglamento de Ley de Contrataciones con el Estado, a pesar que en varias ocasiones se han apersonado a las Oficinas encargadas de la Entidad Contratante, para que cumplan sus obligaciones contractuales.

53. Argumenta el Contratista que, es notorio que la Entidad no actuó de manera justa y legal, puesto que con Carta N°122-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de noviembre de 2011, solicitaron en mérito de Cláusula Décimo Primera del Contrato de Obra el pago del Adelanto de Materiales, la misma que fue observada por la Entidad Contratante con Carta N°1491-2011-GRJ/GRI, de fecha 30 de noviembre de 2011, observaciones que fueron levantadas con Carta N°134-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 12 de diciembre de 2011, cumpliendo lo establecido en el Artículo 188°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Que, sin embargo, pese a haber levantado las observaciones, con Carta N°058-2012-GRJUNIN/GRI, les notifican nuevas observaciones, retrasando el pago del Adelanto de Materiales y como consecuencia retrasando el avance de obra; y que a pesar de ello, le remitieron los Calendarios de Avance de Obra valorizado y PERT-

CPM, por lo que nuevamente reiteraron la solicitud de pago del Adelanto de Materiales. Asimismo, con Carta N°027-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 07 de febrero de 2012, comunicaron a la Entidad que ya han pasado 75 días y la Entidad no hace efectivo el pago de Adelanto de Materiales, pese a haber cumplido con los requisitos de ley, perjudicando el avance de obra conforme al calendario de avance de obra.

54. Que, mediante Carta N°160-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de diciembre de 2011, solicitaron una Ampliación de plazo N°01, por cuarenta y seis (46) días naturales, debidamente motivados por las causales 1 y 2 del Artículo 200°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y siguiendo el procedimiento estipulado en el Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la misma que fue denegada sin fundamento técnico ni jurídico por la Entidad Contratante mediante Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°002-2012-GR-JUNIN/GRI, notificada con Carta N°025-2012-GRJ/GRI, de fecha 06 de enero de 2012.

55. Que, con Carta N°001-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de enero de 2012, solicitaron a la Entidad el pago de Valorización N°01 correspondiente al mes de diciembre. Asimismo, con Carta N°026-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 07 de febrero de 2012, manifestamos a la Entidad que hasta la fecha no realizó el pago de dicha valorización, siendo el último día para el pago de dicha valorización el 31 de enero de 2012, en mérito del Artículo 197°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que dicha falta de pago está perjudicando el avance de obra conforme el calendario respectivo, Asimismo, indica que mediante Carta N°028-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 16 de febrero de 2012 comunicaron a la Entidad Contratante que han transcurrido 15 días desde el vencimiento del plazo del pago y que aún no se hace efectivo el pago de la Valorización N°01. Además que mediante Copia Certificada de la Denuncia Policial de fecha 17 de febrero de 2012, se describe que la representante del Contratista, señora Yrma

Calderón Alva fue a recoger el cheque que según la Carta N° 278-2012-GRJ/GRI de fecha 15 de febrero de 2012, ya estaba en caja para su recojo, sin embargo no estaba, por lo que se constató que no había cheque.

56. Sostiene el Contratista que, con Carta N°003-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 09 de enero de 2012, informaron a la Entidad Contratante el cambio del Maestro de Obra, respondiéndoles de forma negativa con Carta Notarial N°275, de fecha 20 de enero de 2012, por lo que con Carta N°023-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 02 de febrero de 2012, comunicaron a la Entidad que la página 45 de las Bases Integradas describe literalmente lo siguiente: Técnico en Construcción Civil con Experiencia mínima de dos (02) años como Maestro de Obras similares. Este requisito se sustentará con contratos u orden de servicio donde consten los datos del Maestro de Obra propuesto y su respectiva Conformidad de Servicio o copia legible de certificado o constancia o acta de conformidad o acta de término de obra. Que, en correspondencia a lo descrito, el currículum del Maestro de Obra propuesto cuenta con mayores capacitaciones en construcción civil que el Maestro de Obra de la propuesta técnica, por lo que ratifican la designación del Maestro de Obra propuesto.

57. Que, con Carta N°005-CYCMCLSAC/GG-12 de fecha 13 de enero de 2012, solicitaron la Resolución de modificación al proyecto y planos correspondientes por lo motivos expuestos en la carta antes mencionada, solicitud que hasta la fecha no cuenta con pronunciamiento de la Entidad Contratante.

58. Que, mediante Carta Notarial N°251, de fecha 19 de enero de 2012, la Entidad les remite su Calendario de Obra Valorizada con fecha de inicio de ejecución de obra 13 de diciembre de 2011, alegando incumplimiento de sus obligaciones lo cual no es cierto ya que con Carta N°019-12-CYCMCLSAC /GG-12 presentaron Calendarios de Avance de Obra. Que,

asimismo, con Carta N°020-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 30 de enero de 2012, expresaron su total desacuerdo a la Entidad respecto al cronograma ya que la fecha de inicio de ejecución de obra indicado en la misma es el 13 de diciembre de 2011 y debería ser el 28 de octubre de 2011, ya que se debería cumplir con lo establecido en el Artículo 184°, del D.S. N°184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

59. Refiere el Contratista que, con Carta N°024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de febrero de 2012, solicitaron el pago de la Valorización N°02 de enero 2012 al amparo del Artículo 197°, del D.S. N°184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

60. Que, mediante Carta N°038-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 24 de febrero de 2012, y en virtud al Artículo 41°, de la Ley de Contrataciones del Estado y a los Artículos 200° y 201°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, solicitaron una Ampliación de Plazo N°02 por 24 (Veinticuatro) días calendarios por la causal: caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobados, sin embargo la Entidad no se pronunció respecto a dicha Ampliación de Plazo N°02, por lo que quedó aprobada por silencio positivo, al amparo del Artículo 200°, del D.S. N°184-2008- EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

61. Que, con Carta Notarial N° 621 de fecha 27 de febrero de 2012, la Entidad les remite la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°0Z7-2012 -G.R.-JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012, mediante el cual resuelve sin fundamentos legales ni técnicos el Contrato N°557-2011-GRJ/ORAF, de fecha 15 de diciembre, sin existir requerimiento válido.

62. Sostiene el Contratista que, a través de su representante legal se han acercado innumerables veces a la sede social de la demandada a fin de dar solución a las controversias suscitadas, no teniendo ninguna

respuesta positiva a sus pretensiones, por lo que consideran valido que el Tribunal, declare fundadas sus pretensiones y ordene el pago de estas.

63. Que, con las controversias surgidas con la Entidad y ante el presente proceso arbitral, les ha generado un perjuicio frente a las empresas del sistema financiero nacional, ya que al tomar conocimiento de ello, éstas elevaron su calificación de riesgo, exigiéndoles gravar nuevos inmuebles para la cobertura de las garantías ya emitidas.

64. Que siempre han tenido la intención de solucionar las controversias de la manera más rápida y sin causar un mayor gasto económico a las partes en este contrato, a diferencia de la Entidad que en todo momento se ha negado a solucionar las controversias siendo intransigente en su actuar, al rechazar la solicitud a conciliar, causando un perjuicio económico mayor.

65. Que, queda plenamente demostrado que la Entidad Contratante, obra de manera incorrecta y sin sustento legal ni técnico, esperando que se desistieran en su derecho de reclamar por un hecho injusto; que se negaron en todo momento a solucionar las controversias antes de este proceso arbitral con la intención de que no acudieran a esta instancia por su golpeada economía, cuya responsabilidad total es de la Entidad Contratante.

66. Que, en cuanto a la conceptualización doctrinaria y de literatura especializada, respecto de la indemnización por daños y perjuicios causados por la Entidad Contratante, el Contratista manifiesta lo siguiente:

- La doctrina y la literatura especializada contemplan que el hecho dañoso puede constituir una conducta activa u omisiva del agente del daño (en este caso de la Entidad), tratarse de un supuesto doloso o culposo, o de un hecho que no siendo doloso ni culposo, puede vincularse al resultado (daño), a través de un factor objetivo de

atribución (riesgo o peligro creados, garantía de reparación, equidad, etc.).

- Que, en lo referente a la culpa inexcusable, esta misma no trata de una negligencia cualquiera, apenas un descuido, un olvido circunstancial, sino de una torpeza mayor inaceptable en una persona de intelecto medio, a quien no se le puede aceptar ninguna clase de disculpa ni justificación.
- Que, en cuanto al daño emergente, este consiste en la disminución del patrimonio ya existente del acreedor; es el empobrecimiento real y efectivo que sufre el acreedor con ocasión del incumplimiento de la obligación de parte del deudor. Así se tiene que la Entidad Contratante actuó inobservando la normatividad vigente negándose en todo momento a solucionar las controversias siendo intransigente en su actuar, al rechazar la solicitud a conciliar, causando un perjuicio económico mayor.

67. Precisa el Contratista que, los demás reclamos, serán ampliados en su oportunidad.

VI. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Con fecha 22 de mayo de 2012, y dentro del plazo otorgado por el Tribunal Arbitral, el GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN (en adelante la Entidad), contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, solicitando que en su oportunidad se declare Infundada, sobre la base de los siguientes supuestos:

Respecto a la Pretensión "A"

"La obligación de la Entidad contratante de dar suma de dinero, por los daños y perjuicios, originados por la demora en la entrega del terreno y el pago del adelanto directo, por el monto ascendente a la suma de S/. 2,759.88 (Dos Mil Setecientos Cincuenta y Nueve con 88/100 nuevos soles), al amparo del Artículo 184°, del D.S. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley

de Contrataciones del Estado, más los intereses que se generen hasta la fecha de pago”.

1. Manifiesta la Entidad que, el contrato se ha suscrito con fecha 15 de setiembre de 2011 y de acuerdo al artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el plazo límite para cumplir las condiciones para inicio de obra es de 30 días, cuantificado sería hasta el 16 de octubre de 2012.
2. Que, con fecha 20 de octubre de 2011, 04 días posteriores a la fecha límite, se realiza la entrega de terreno, y que de existir daños y perjuicios por los 04 días, la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, debe de acreditar debidamente de acuerdo al artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin embargo esta no presenta y por ende no le corresponde.
3. Que, con fecha 27 de octubre de 2011, 11 días posteriores a la fecha límite el Gobierno Regional de Junín, realiza el pago de Adelanto Directo del 20% del monto total del contrato, tal como se muestra en el Comprobante N° 13134, la cual se adjunta, y que de existir daños y perjuicios por los 11 días, la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, debe de acreditar debidamente de acuerdo al artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin embargo esta no presenta y por ende no le corresponde.

Respecto a la Pretensión “B”

“Que se declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G-R-JUNIN/GRI, de fecha 06 de enero de 2012, la misma deniega la solicitud de ampliación de plazo N° 01, por cuarenta y seis (46), días solicitados con Carta N° 160-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de diciembre de 2011, al amparo del Artículo 200°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/.

11,142.04 (Once Mil Cientos Cuarenta y Dos con 04/100 nuevos soles), al amparo del Artículo 202°, del D.S. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, más los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago”.

1. Indica la Entidad que, no corresponde que se declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G-R-JUNIN/GRI, porque con fecha 20.10.2011 se realiza el Acta de Entrega de Terreno, donde firman la Entidad y el Contratista en señal de conformidad para el inicio de la Ejecución de la Obra, quedando a disponibilidad del contratista; sin embargo esta no ha iniciado con los trabajos de trazo y replanteo según el calendario de avance de obra vigente, hasta que la Municipalidad Distrital de Huayhuay, termine los trabajos de Demolición y Corte de Terreno a nivel, trabajos que no corresponden al expediente técnico del contrato.
2. Que, el contratista inicia los trabajos de nivelación del terreno según el asiento N° 016 del residente de obra y trazo y replanteo según el asiento N° 018 de la supervisión del cuaderno de obra de fecha 13 de diciembre de 2011 y el cronograma de ejecución de obra PERT CPM, presentado por el contratista a la supervisión mediante Carta N° 162-CYCMCLSA/GG-11 de fecha 29 de Diciembre de 2011, por lo que el inicio del plazo contractual se inicia el 13 de diciembre 2011, no cumpliendo con el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que indica que para la aprobación de un ampliación de plazo debe afectar la ruta crítica del calendario de avance de obra vigente.
3. Que, por lo tanto no corresponde el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales, por razones ya expuestas.

Respecto a la Pretensión “C”

“Que se declare la nulidad y/o ineficacia de la CARTA N° 372-2012-RJ/GRI/SGSLO, de fecha 15 de marzo de 2012, recibida el 16 de marzo de

2012, en la misma que nos devuelvan nuestra solicitud de Ampliación de Plazo N° 02, por veinticuatro (24), días calendarios solicitados, al amparo del silencio positivo contemplado en el Artículo 201°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, con el reconocimiento de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/. 5,826.23/100 (Cinco Mil Ochocientos Veintiséis con Veintitrés/100 nuevos soles), al amparo del Artículo 202°, del D.S. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, más los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago”.

1. Refiere la Entidad que, no corresponde, ya que mediante Carta N° 372-2012-GRJ/GRI/SGSLO, de fecha 16 de marzo de 2012, se ha comunicado a la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, que con Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 027-2012-GR-JUNIN/GRI de fecha 27 de febrero del 2012 el Gobierno Regional Junín resuelve en forma total el Contrato N° 557-2011-GRJ/ORAF.
2. Que, la solicitud de ampliación de plazo N° 02, es improcedente, ya que de acuerdo al Artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, indica que la resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma por ende quedando sin efecto los tramites siguientes a la resolución del contrato.

Respecto a la Pretensión “D”

“Que se reconozca y en consecuencia se ordene a la Entidad contratante el pago de la Valorización N° 01, correspondiente al mes de diciembre de 2011, solicitada con Carta N° 001-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de enero de 2012, por el monto ascendente a la suma de S/. 55,189.72 (Cincuenta y Cinco Mil Ciento Ochenta y Nueve con 72/100 nuevos soles), al amparo del Artículo 197°, del D.S. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, más los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago”.

1. Sostiene la Entidad que, es falso lo mencionado por la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, ya que con la Carta N° 001-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de enero de 2012, solicita el pago de la valorización N° 01, por el monto de 25,752.56, a esto se suma la emisión de la factura N° 00163 por el monto de S/. 27,359.05 y el resumen de la valorización por el 15.54% por el monto bruto de S/. 48,472.73 sin IGV, omitiendo el tipo de contrato suscrito que es a Suma Alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3, por existir mayores metrados en varias partidas.
2. Que, a estos errores y como quiera que el contrato es a Suma Alzada, la supervisión de obra a través de la arquitecta Elsa Rojas Soto, en cumplimiento a sus funciones evalúa, elabora y remite la valorización N° 01, que corresponde el 12.12% por el monto bruto de S/. 37,801.37 sin IGV, e indica que cuando ejecute al 100% las partidas según plano del expediente de contratación, se valorizara todos los metrados.
3. Que, esta posición de la entidad está sustentada en varias opiniones del OSCE, y como quiera que las Valorizaciones son pagos a cuenta, cualquier controversia deberá de ser resuelta en la Liquidación Final del contrato.

Respecto a la Pretensión "E"

"Que se reconozca y en consecuencia se ordene a la Entidad contratante el pago de la Valorización N° 02, correspondiente al mes de enero de 2011, solicitada con Carta N° 024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de febrero de 2012, por el monto ascendente a la suma de S/. 57,976.34 (Cincuenta y Siete Mil Novecientos Setenta y Seis con 34/100 nuevos soles), al amparo del Artículo 197°, del D.S. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, más los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago".

1. Precisa la Entidad que, la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, presenta la valorización N° 02 correspondiente al mes de enero 2012, a través de la Carta N° 0024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 05 de febrero de 2012, donde en esta se demuestra la omisión del tipo de contrato suscrito que es a Suma Alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3, y que a esto se suma los errores de:

- a. Emisión de la factura N° 00165 por el monto de SI. 64,782.01, donde disgrega la valorización N° 02 por el monto de S/ 27,983.61 sin IGV, más los fondos de la garantía de fiel cumplimiento de S/. 36,798.40 sin IGV.
- b. La emisión del resumen de la valorización N° 02 por el 15.76% por el monto bruto de S/.49,134.34 sin IGV.
- c. La emisión de la Carta N° 024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 05 de febrero de 2012, ya que está solicita el pago de la valorización N° 02, por el monto de 46,382.81, incluido IGV.

2. Que, como quiera que el contrato es a Suma Alzada, la supervisión de obra a través de la arquitecta Elsa Rojas Soto, en cumplimiento a sus funciones evalúa, elabora y remite la valorización N° 02, que corresponde el 7.89% por el monto bruto de S/. 24,588.61 sin IGV, e indica que cuando ejecute al 100% las partidas según plano del proyecto se valorizara todos los metrados. Agrega que esta posición de la entidad está sustentada en varias opiniones del OSCE, como quiera que las Valorizaciones sean pagos a cuenta, éstas también deberán de ser considerados en la Liquidación Final del contrato.

3. Que, el no pago de la valorización N° 02, se debe a que el contratista no cumplió con el integro de lo ofertado en su propuesta técnica que corresponde al expediente técnico, lo que hace la variación en el proceso constructivo al no ejecutar los 02 ambientes de acuerdo al calendario de

avance de obra valorizado, perjudicando a la entidad, a esto se agrega que no existió ninguna autorización para la no construcción de los 02 ambientes pese haberseles solicitado mediante cuaderno de obra y cartas notariales, además que no cumplió en presentar en sus fechas los controles de calidad del concreto (rotura de testigos) de acuerdo a la norma ITENTIC.

4. Que, se solicita al tribunal arbitral el control del ensayo de la Diamantina al concreto armado de los elementos estructurales realizados por el Contratista a fin de proceder el pago de la valorización N° 02.

Respecto a la Pretensión "F"

"Que se reconozca y en consecuencia se ordene a la Entidad contratante el pago de la Valorización N° 03, correspondiente al mes de febrero de 2012, solicitado con CARTA N° 046, de fecha 05 de marzo del 2012, por el monto ascendente a la suma de S/. 39,974.22 (Treinta y Nueve Mil con Novecientos Setenta y Cuatro con 22/100 nuevos soles), al amparo del Artículo 197°, del D.S. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, más los reintegros, y los intereses que se generen hasta la fecha de pago".

1. Fundamenta la Entidad que, el Contratista, presenta la valorización N° 03 correspondiente al mes de febrero 2012, a través de la Carta N° 0046-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 06 de marzo de 2012, donde en esta se demuestra que continua la omisión del tipo de contrato suscrito que es a Suma Alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3.

2. Que, siendo el contrato a Suma Alzada, la supervisión de obra a través de la arquitecta Elsa Rojas Soto, en cumplimiento a sus funciones evalúa, elabora y remite la valorización N° 03 al 28 de febrero de 2012, que corresponde el 15.01 % por el monto bruto de S/. 46,814.47 sin IGV, e

indica que cuando ejecute al 100% las partidas según plano del proyecto se valorizara todos los metrados. Agrega que esta posición de la entidad está sustentada en varias opiniones del OSCE, y que como quiera que las Valorizaciones son pagos a cuenta, éstas deberán de ser considerados en la Liquidación Final del contrato.

3. Que, el no pago de la valorización N° 03, se debe a las causas explicadas en el no pago de la valorización N° 02 y esto se suma que a la fecha de 28 de febrero de 2012, se resuelve el contrato de obra, quedando paralizada cualquier tipo de trámite de acuerdo al artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Respecto a la Pretensión "G"

"Que se reconozca y pague el costo real de las Valorizaciones N° 01, N° 02 y N° 03, por un monto valorizado, para que no constituya un enriquecimiento sin causa, por parte de nuestra Entidad contratante, al amparo del Artículo 1954°, del código civil".

1. Señala la Entidad que, en el marco de las Contrataciones del Estado esta dice: un enriquecimiento sin causa es necesario que: (i) la Entidad se haya enriquecido y el proveedor se haya empobrecido; (ii) que exista conexión entre el enriquecimiento de la Entidad y el empobrecimiento del proveedor, la cual estará dada por el desplazamiento de la prestación patrimonial del proveedor a la Entidad; y (iii) que no exista una causa jurídica para esta transferencia patrimonial, como puede ser la ausencia de contrato al haberse declarado su nulidad de oficio.
2. Que, no está demostrado que la entidad se haya enriquecido perjudicando al contratista, más por el contrario este ha perjudicado la no culminación de la infraestructura para el funcionamiento del PICED, que actualmente viene funcionando en locales alquilados.

Respecto a la Pretensión "H"

"Que se reconozca y pague el 50% de la utilidad prevista por el saldo de obra no ejecutada por responsabilidad de la Entidad contratante, por un monto de S/. 9,038.85 (Nueve Mil Treinta y Ocho con 85/100 nuevos soles), al amparo del Artículo 209°, del D.S. N° 184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado".

1. Precisa la Entidad que, revisadas las pretensiones anteriores de la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, es notorio el querer aprovechar los recursos del estado, pese a que está claro el incumpliendo y la no culminación de la obra que corresponde al contrato N° 557-2011-GRJ/ORAF; que en La Cláusula Quinta: Partes Integrantes del Contrato, se señala: el presente contrato está conformado por las bases integradas, la oferta ganadora y los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes; que asimismo, en las bases integradas, punto 1.7 se señala: Sistema de Contratación : Sistema - a suma alzada.
2. Que, las obras ejecutadas bajo el sistema a suma alzada implican, como regla general, la invariabilidad del precio pactado, por lo que el contratista se obliga a realizar el íntegro de las prestaciones necesarias para la ejecución de la obra por el precio ofertado en su propuesta.

Respecto a la Pretensión "I"

"Que se declare la nulidad y/o ineficacia de la RESOLUCION GERENCIAL REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA N° 027-2012-G.R.JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012, mediante el cual la Entidad contratante resuelve de forma total el contrato, por no haber seguido el procedimiento legal de resolución de contrato establecido en el Artículo 169°, del 0.5. N° 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado".

1. Manifiesta la Entidad que, teniendo las causales imputables a la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC y en aplicación estricta a los

Artículos 169° y 205° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad ha procedido a resolver el Contrato N° 557-2011-GRJ/ORAF.

2. Que, la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, no cumplió sus obligaciones contractuales en concordancia al Contrato N° 557-2011-GRJ/ORAF a Suma alzada, tales como:

a. La no ejecución de los trabajos y/o partidas contratadas como excavación de zanjas para las zapatas, vigas de cimentación, columnas y techos de los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3, considerados en los planos y especificaciones y otros del expediente técnico contratado.

b. Incumplimiento a la Cláusula Tercera de Personal técnico mínimo de maestro de obra.

Que, en aplicación a la Cláusula Décimo Quinto, la Entidad ha aplicado al contratista por no contar con el personal técnico como el Maestro de obra una penalidad de S/. 3,238.26, por los 44 días contabilizando desde el 09 de Enero de 2012.

c. Incumplimiento a la Cláusula Décima Segunda de cumplimiento del calendario valorizado de avance de obra en concordancia a los Artículos: 205° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ya que con carta N° 043-2012-EERS de fecha 09 de febrero de 2012, la supervisora de obra Arq. Elsa Elena Rojas Soto, comunica a esta Entidad la demora injustificada en la ejecución de la obra ya que a la fecha la obra se encuentra atrasada de lo programado, por debajo del 80%.





3. Que, mediante Carta Notarial N° 251 de fecha 19 de enero de 2012, la Entidad remite a la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, el Calendario de Avance de obra Valorizado elaborado y presentado por la supervisora de obra Arq. Elsa Elena Rojas Soto, por el incumplimiento de la obligaciones contractuales del contratista en la no presentación de

dicho calendario, pese haberse requerido en reiteradas oportunidades mediante cuaderno de obra en concordancia a la Cláusula Décima Segunda del contrato suscrito en concordancia a los Artículos: 205° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y del Estado, ratificado este incumplimiento en la Carta Notarial No. 500 de fecha 11 de febrero de 2012 y en la Carta N° 296-2012-GRJ/GRI/SGSLO de fecha 17 de febrero de 2012.

4. Que, el retraso ocasionado por la empresa Constructores y Consultores MCL SAC, es causal de resolución del contrato, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista de obra.
5. Que, mediante Carta N° 042-2012-EERS de fecha 09 de febrero de 2012, la supervisión de obra ha remitido la Valorización N° 02, correspondiente al mes de enero del 2012, donde se puede detallar lo siguiente:
 - A Enero se ha programado un avance físico del 18.00%, Acumulado 46.02 %.
 - A Enero se ha ejecutado un avance físico del 7.89%, Acumulado 20.01 %.
 - Atrasado al mes de Enero 26.01%.

Respecto a la Pretensión “J”

“La obligación por parte de la Entidad contratante, de dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas (gastos de proceso: honorarios del tribunal y de la secretaria arbitral) derivados del presente proceso, más los intereses hasta la fecha de su cancelación”.

- 
1. Indica la Entidad que, no corresponde el pago peticionado, ya que la Entidad ha procedido a resolver el Contrato N° 557-2011-GRJ/ORAF por las causales imputables a la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC y en aplicación estricta a los Artículos 169° y 205° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad ha procedido a resolver el Contrato.
- 
- 
- 

2. Agrega que las partes asumen el pago de las costas y costos en proporcionalidad del 50%.

Respecto a la Pretensión "K"

"Se reconozca y ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, en el mayor costo de nuestras pólizas de caución, adelanto directo y de materiales, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la Entidad contratante; la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; asimismo los gastos por pagos al personal administrativo y técnico, al haberse excedido los plazos contractuales, tal y como lo estipula los Artículos 1969° y 1985° del código civil; así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de mi representada en diversos procesos selección".

1. Sostiene la Entidad que, no corresponde, ya que las causales son imputables a la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC y en aplicación estricta a los Artículos 169° y 205° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y del Estado, la Entidad ha procedido a resolver el Contrato N° 557-2011-GRJ/ORAF.
2. Que, se solicita al tribunal arbitral proceder a un peritaje de los gastos realizados por el contratista por los conceptos de CONAFOVICER, SENCICO, ESSALUD y OTROS ya que en ninguna valorización adjunta documentos sustentatorios de dichos gastos, requisito para proceder al pago de las valorizaciones N° 02 y 03.
3. Que, asimismo los daños y perjuicios no fueron acreditadas por la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC por lo que no le corresponde y el tribunal arbitral la declare infundada.

VII MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA.-

En el numeral 4 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, se estableció que el Arbitraje se regirá de acuerdo a las reglas establecidas en el Acta de Instalación, al Reglamento de Arbitraje de la Corte, la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo No. 184-2008-EF y el Decreto Legislativo 1071 "Ley de Arbitraje", según corresponda; estableciéndose asimismo, que el Tribunal Arbitral queda facultado para resolver a su entera discreción, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 34° de la Ley de Arbitraje y por el artículo 36° del Reglamento.

VIII. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES Y DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Y CONSIDERANDO:

A. CUESTIONES PRELIMINARES

Previo a analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente:

(i) Que, este Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad a las reglas establecidas en el Acta de Instalación, al Reglamento de Arbitraje de la Corte, la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo No. 184-2008-EF y el Decreto Legislativo 1071 "Ley de Arbitraje"; estableciéndose, asimismo que el Tribunal Arbitral queda facultado para resolver a su entera discreción, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 34° de la Ley de Arbitraje y por el artículo 36° del Reglamento; (ii) Que, CONSTRUCTORES Y CONSULTORES M.C.L. S.A.C, presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho de defensa (iii) Que, el GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN, fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios

probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos y (v) Que, el tribunal Arbitral procede a laudar dentro del plazo establecido

B. ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

1. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO "A"

"Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad contratante dar suma de dinero por los daños y perjuicios, originados por la demora en la entrega del terreno y el pago del adelanto directo, por el monto ascendente a la suma de S/ 2,759.88 (Dos Mil Siete Cientos Cincuenta y Nueve con 88/100 Nuevos Soles), mas los intereses que se generen hasta la fecha de pago".

POSICION DEL CONTRATISTA

- Expresa el Contratista que, con fecha 15 de setiembre de 2011, se suscribió el Contrato de Obra, por un monto de S/.367,984.07 (trescientos sesenta y siete mil novecientos ochenta y cuatro y 07/100 nuevos soles), materia de la Adjudicación de Menor cuantía Selectiva N°099-2011-GRJ-CEP-O, para la ejecución de la Obra: "Construcción e implementación de Centros de Estimulación Temprana para niños de 0 a 3 años de edad y Estimulación Prenatal para madres gestantes del distrito de Huayhuay-Yauli-La Oroya-Junín", en el Departamento de Junín; estableciéndose como plazo de ejecución ciento veinte (120) días calendarios.

- Que, mediante Carta N°096-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de setiembre de 2011, solicitaron a la Entidad el adelanto directo correspondiente al 20% del monto del contrato equivalente a S/.73,596.81 (setenta y tres mil quinientos noventa y seis y 81/100 nuevos soles), para lo cual, adjuntaron la Carta Fianza N°EO426-00-2011 y la factura correspondiente, de conformidad al Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- Que, con Carta N°100-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 04 de octubre de 2011, solicitaron a la Entidad les comuniquen la fecha y hora de entrega del terreno, donde se ejecutará la obra. Asimismo, informaron a la Entidad que se han apersonado en reiteradas oportunidades al área de tesorería y no se encuentra el pago del adelanto directo solicitado, por lo que solicitan nuevamente el pago de adelanto directo en cumplimiento del Artículo 187, del D.S. N°184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- Que, mediante Carta N°106-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 19 de octubre de 2011, informaron a la Entidad que no se ha cumplido con atender ninguno de los puntos estipulados en la Cláusula Décima del Contrato de Obra y en el Artículo 184°, del D.S. N°184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, a pesa de haberse apersonado a la Oficina de la Gerencia Regional de Infraestructura, la Oficina de Supervisión de Obras, la Oficina de Abastecimientos y la Oficina de Tesorería en varias ocasiones, precisando además que han transcurrido 32 días sin atención desde la firma del contrato, por lo cual, la Ley les da derecho al resarcimiento de daños y perjuicios a partir del día 16 de octubre de 2011 con un monto equivalente al cinco por diez mil (5/10000) del monto del contrato por día y hasta un tope de setenta y cinco por diez mil (75/10000), significando ello que hasta el 30 de octubre de 2011, tendría plazo la Entidad Contratante para atender todo lo requerido hasta la fecha y que vencido dicho plazo pueden solicitar la resolución del contrato por incumplimiento
- Que, mediante Carta N°1276-2011-GRJ/GRI, de fecha 19 de octubre de 2011, la Entidad les comunica que la entrega del terreno donde se ejecutará la Obra, se realizará el día 20 de octubre de 2011 a las 10:00 am.
- Que, a través de la Carta N°1315-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 26 de octubre de 2011, la Entidad les comunica que el monto para el pago de

Adelanto Directo, ya se encuentra en la Caja del Gobierno Regional de Junín desde el 25 de octubre de 2011 para el cobro correspondiente.

- Que, mediante Carta N°109-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 27 de octubre de 2011, comunicaron a la Entidad Contratante que les entregaron el monto dinerario de S/.51,517.77 y el depósito de detracción correspondiente en S/. 3,679.84 y que mediante Comprobante de pago N°13134, se puede evidenciar que han realizado una retención indebida de S/.18,399.20 por garantía de Fiel Cumplimiento, por lo que la entrega del Adelanto Directo fue parcial, solicitando entregar el monto faltante del Adelanto Directo, en conformidad del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

POSICION DE LA ENTIDAD

- Sostiene la Entidad que, el contrato se ha suscrito con fecha 15 de setiembre de 2011 y de acuerdo al artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el plazo límite para cumplir las condiciones para inicio de obra es de 30 días, cuantificado sería hasta el 16 de octubre de 2012.
- Que, con fecha 20 de octubre de 2011, 04 días posteriores a la fecha límite, se realiza la entrega de terreno, y que de existir daños y perjuicios por los 04 días, la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, debe de acreditar debidamente de acuerdo al artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin embargo esta no presenta y por ende no le corresponde.
- Que, con fecha 27 de octubre de 2011, 11 días posteriores a la fecha límite el Gobierno Regional de Junín, realiza el pago de Adelanto Directo del 20% del monto total del contrato, tal como se muestra en el Comprobante N° 13134, la cual se adjunta, y que de existir daños y perjuicios por los 11 días, la Empresa Constructores y Consultores MCL

SAC, debe de acreditar debidamente de acuerdo al artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin embargo esta no presenta y por ende no le corresponde.

POSICION DEL TRIBUNAL

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si la Entidad debe pagar o no la suma de S/. 2,759.88 Nuevos Soles al Contratista como resarcimiento por daños y perjuicios por demora en la entrega del terreno y del adelanto directo.

1. Consta de autos que, con fecha 15 de setiembre de 2011 se celebró el Contrato No. 557-2011-GRJ/ORAF entre CONSTRUCTORES Y CONSULTORES MCL S.A.C. con el GOBIERNO REGIONAL DE JUNIN, para la ejecución de la obra "Construcción e implementación de Centros de Estimulación Temprana para niños de 0 a 3 años de edad y Estimulación Prenatal para madres gestantes del distrito de Huayhuay-Yauli- La Oroya -Junín", derivado de la Adjudicación Directa Selectiva No. 009-2011-GRJ-CEP-O, por un monto de S/. 367,984.07 (trescientos sesenta y siete mil novecientos ochenta y cuatro y 07/100 nuevos soles), a suma alzada y con un plazo de 120 días calendarios.
2. Que, el Contrato No. 557-2011-GRJ/ORAF, mediante el cual se origina la relación jurídico existente entre los partes en conflicto, tiene como base legal la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Legislativo No. 1017 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo No. 184-2008-EF, (en adelante el Reglamento), a la cual debemos remitirnos como norma especial sustantiva, consecuentemente debe verificarse en primer orden si la entrega del terreno y del adelanto se ha ceñido al procedimiento establecido en la normatividad que lo regula.
3. Que, al respecto el artículo 184° del Reglamento de Contrataciones del Estado, establece lo siguiente:

"Artículo 184.- Inicio del plazo de Ejecución de Obra

El inicio del plazo de ejecución de obra comienza a regir desde el día siguiente de que se cumplan las siguientes condiciones:


- 1. Que se designe al inspector o al supervisor, según corresponda;*
- 2. Que la Entidad haya hecho entrega del expediente técnico de obra completo;*
- 3. Que la Entidad haya hecho entrega del terreno o lugar donde se ejecutará la obra;*
- 4. Que la Entidad provea el calendario de entrega de los materiales e insumos que, de acuerdo con las Bases, hubiera asumido como obligación;*
- 5. Que se haya entregado el adelanto directo al contratista, en las condiciones y oportunidad establecidas en el artículo 187°.*


Las condiciones a que se refieren los literales precedentes, deberán ser cumplidas dentro de los quince (15) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato.

En caso no se haya solicitado la entrega del adelanto directo, el plazo se inicia con el cumplimiento de las demás condiciones.

Asimismo, si la Entidad no cumple con lo dispuesto en los incisos precedentes por causas imputables a ésta, en los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto anteriormente, el contratista tendrá derecho al resarcimiento de daños y perjuicios debidamente acreditados, hasta por un monto equivalente al cinco por diez mil (5/10000) del monto del contrato por día y hasta por un tope de setenta y cinco por diez mil (75/10000). Vencido el plazo indicado, el contratista podrá además solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de la Entidad.

Respecto a la Entrega del Terreno

- 
4. De la norma precedente se desprende que para que el Contratista pueda exigir el pago de los daños y perjuicios por demora en la entrega del terreno, producto de la penalidad establecida en dicha norma, debe sujetarse a lo siguiente:

- 
- a. Que, la Entidad no hubiera procedido a la entrega del terreno dentro del plazo previsto, es decir, hubiera excedido los primeros 15 días contados desde el día siguiente de la suscripción del Contrato más



los 15 días posteriores al vencimiento de dicho plazo (último párrafo del artículo 184º) es decir, estamos hablando de 30 días calendarios.

- b. Que, el Contratista acredite los daños y perjuicios ocasionados por la demora en la entrega del terreno, tal como lo dispone la norma en comento.
5. Que, teniendo en cuenta que el Contrato fue suscrito con fecha 15/09/11, la entrega del terreno, debió producirse como máximo hasta el 30/09/11 (15 días), y para los efectos que el Contratista pueda exigir los daños y perjuicios producto de la penalidad, debían transcurrir 15 días más de retraso injustificado, los cuales vencían el 15/10/11, por lo tanto la penalidad a imponerse estará sujeta a los días posteriores a su vencimiento, habiendo transcurrido en consecuencia hasta el 20 de octubre de 2011 (fecha de entrega del terreno), 5 días calendarios.
6. Ahora bien, establecido el plazo real de retraso en la entrega del terreno por parte de la Entidad, que podría computarse para el cobro de la penalidad, el Tribunal debe verificar, si el Contratista ha acreditado los daños y perjuicios ocasionados por efectos del retraso alegado, que exige la norma.
7. Al respecto, si bien es cierto que se ha podido verificar el retraso injustificado por parte de la Entidad en la entrega del terreno por un período de 5 días, también se debe precisar que el Contratista no ha demostrado documentalmente los daños y perjuicios ocasionados en dicho período, no siendo amparable su pretensión en éste extremo.

Respecto a la Entrega del Adelanto Directo

8. Al respecto, la cláusula Décima Primera del Contrato No. 557-2011-GRJ/ORAF, establece lo siguiente:

“Adelanto Directo: El Gobierno Regional, entregará a el Contratista dentro de los siete (7) días de presentada formalmente la solicitud por escrito, adjuntando

la correspondiente garantía y el comprobante de pago correspondiente, el adelanto hasta el 20% del monto del contrato original, siempre que haya sido solicitado por el Contratista dentro de los ocho (8) días siguientes de la suscripción del contrato”

9. Por su parte, el artículo 187° del Reglamento, precisa lo siguiente:

“Artículo 187.- Entrega del Adelanto Directo

En el caso que en las Bases se haya establecido el otorgamiento de este adelanto, el contratista dentro de los ocho (8) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato, podrá solicitar formalmente la entrega del adelanto, adjuntando a su solicitud la garantía y el comprobante de pago correspondientes, debiendo la Entidad entregar el monto solicitado dentro de los siete (7) días contados a partir del día siguiente de recibida la mencionada documentación.

En el caso que las Bases hubieran previsto entregas parciales del adelanto directo, se considerará que la condición establecida en el inciso 5) del artículo 184° se dará por cumplida con la entrega del primer desembolso”.

10. De lo señalado precedentemente, se desprende que el Contratista tenía como plazo para solicitar el adelanto directo 8 días contados a partir del día siguiente de suscrito el Contrato y la Entidad 7 días para entregar el monto solicitado; que, teniendo en cuenta que el contrato de ejecución de obra fue suscrito con fecha 15/09/11, el Contratista tenía como plazo para presentar su solicitud de adelanto directo hasta el 23/09/11; lo cual realizó en la fecha indicada, a través de la Carta 096-CYCMCLSAC/GG-11; sin embargo la Entidad recién cumplió con el pago, en forma parcial el 27/10/11, es decir, después de 34 días calendarios, habiéndose excedido del plazo establecido en la norma en 27 días calendarios.

11. Establecido el plazo real de retraso en la entrega del adelanto directo por parte de la Entidad, que podría computarse para el cobro de la penalidad, el Tribunal debe verificar, si el Contratista ha acreditado los daños y perjuicios ocasionados por efectos del retraso alegado, que exige la norma.

12. Para que el Contratista pueda exigir el pago de los daños y perjuicios producto de la penalidad debe sujetarse a lo dispuesto en el artículo 184º del Reglamento, es decir:

- a. Que, la Entidad no hubiera procedido a la entrega del adelanto directo dentro del plazo previsto, es decir, hubiera excedido los primeros 15 días contados desde el día siguiente de la suscripción del Contrato más los 15 días posteriores al vencimiento de dicho plazo (último párrafo del artículo 184º) es decir, de 30 días calendarios.
- b. Que, el Contratista acredite los daños y perjuicios ocasionados por la demora en la entrega del adelanto directo, tal como lo dispone la norma en comento.

13. Que, teniendo en cuenta que el Contrato fue suscrito con fecha 15/09/11, la entrega del adelanto directo (incluidos los 7 días que establece el art. 187º del Reglamento), debió producirse como máximo hasta el 30/09/11 (15 días), y para los efectos que el Contratista pueda exigir los daños y perjuicios producto de la penalidad, debían transcurrir 15 días más de retraso injustificado, los cuales vencían el 15/10/11, por lo tanto la penalidad a imponerse estará sujeta a los días posteriores a su vencimiento, habiendo transcurrido en consecuencia hasta el 27 de octubre de 2011 (fecha de entrega del adelanto directo), 12 días calendarios.

14. Establecido el plazo real de retraso en la entrega del adelanto directo por parte de la Entidad, que podría computarse para el cobro de la penalidad, el Tribunal debe verificar, si el Contratista ha acreditado los daños y perjuicios ocasionados por efectos del retraso alegado, que exige la norma.

15. Al respecto, si bien es cierto que se ha podido verificar el retraso injustificado por parte de la Entidad en la entrega del adelanto directo, también se debe precisar que el Contratista no ha demostrado

documentalmente los daños y perjuicios ocasionados en dicho período, no siendo amparable su pretensión también en éste extremo.

16. De los fundamentos expuestos y documentos que fluyen en el expediente con los cuales el Contratista no ha acreditado los daños y perjuicios ocasionados por la demora en la entrega del terreno y del adelanto directo, condición exigible por la norma para su reconocimiento, el tribunal considera que la pretensión del Contratista no puede ser amparado.

2. ANALISIS CONJUNTO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS “B” y “C”

B. *“Determinar si corresponde o no declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G.R-JUNIN/GRI, de fecha 06 de Enero de 2012, la misma que deniega la solicitud de ampliación de plazo N° 01, por cuarenta y seis días calendarios; en consecuencia determinar, si corresponde o no ordenar al Gobierno Regional de Junín, les conceda los cuarenta y seis días solicitados con carta N° 160-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de Diciembre de 2011, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/11,142.04 (Once Mil Ciento Cuarenta y dos con 04/100 nuevos soles), mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago”.*

C. *“Determinar si corresponde o no declarar la nulidad y/o ineficacia de la Carta No. 372-2012/RJ/GRI/SGSLO, de fecha 15 de Marzo de 2012, recibida el 16 de Marzo de 2012, en la misma que nos devuelven nuestra solicitud de ampliación de plazo N0. 02 por 24 días solicitado con carta No. 038-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 24 de febrero de 2012 y en consecuencia, determinar, si corresponde o no ordenar al gobierno Regional de Junin, les conceda los 24 días calendarios de ampliación de plazo, por silencio positivo, con el reconocimiento de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/ 5,826.23 (Cinco Mil Ochocientos Veinte y Seis con 23/100 Nuevos soles, mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.*

POSICION DEL CONTRATISTA

- Señala el Contratista que, con Carta N°111-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 28 de octubre de 2011, informaron a la Entidad Contratante que se ha realizado la verificación de la compatibilidad entre el Expediente Técnico y el Terreno, por lo que comunicaron las fallas y defectos percibidos.
- Que, mediante Carta N°1393-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 14 de noviembre de 2011, la Entidad Contratante les remite el pronunciamiento sobre las Fallas o Defectos observados para la ejecución de la obra.
- Que, mediante Carta N°160-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 23 de diciembre de 2011, solicitaron una Ampliación de plazo N°01, por cuarenta y seis (46) días naturales, debidamente motivados por las causales 1 y 2 del Artículo 200°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y siguiendo el procedimiento estipulado en el Artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, adjuntando la sustentación de la ampliación de plazo solicitada con los respectivos fundamentos hecho y derecho, sin embargo, fue denegada sin fundamento técnico, ni jurídico por la Entidad Contratante mediante Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N°002-2012-GR-JUNIN/GRI, notificada con Carta N°025-2012-GRJ/GRI, de fecha 06 de enero de 2012.
- Que, con Carta N°038-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 24 de febrero de 2012, solicitaron una Ampliación de Plazo N°02 por 24 (Veinticuatro) días calendarios por la causal: caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobados, bajo el fundamento de que hubo lluvias en la mayoría de días de los meses de diciembre 2011, enero y febrero 2012, causando retraso en el avance de obra dado que hubo fuertes precipitaciones impidiendo a los obreros realizar trabajo alguno, sin embargo la Entidad no se pronunció respecto a dicha Ampliación de Plazo N°02, por lo que

quedó aprobada por silencio positivo, al amparo del Artículo 200°, del D.S. N°184-2008- EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del

POSICION DE LA ENTIDAD

Respecto a la Ampliación de plazo No. 01

- Argumenta la Entidad que, no corresponde que se declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G-R-JUNIN/GRI, porque con fecha 20.10.2011 se realiza el Acta de Entrega de Terreno, donde firman la Entidad y el Contratista en señal de conformidad para el inicio de la Ejecución de la Obra, quedando a disponibilidad del contratista; sin embargo esta no inició los trabajos de trazo y replanteo según el calendario de avance de obra vigente, hasta que la Municipalidad Distrital de Huayhuay, terminó los trabajos de demolición y Corte de Terreno a nivel, trabajos que no correspondían al expediente técnico del contrato.
- Que, el contratista inició los trabajos de nivelación del terreno según el asiento N° 016 del residente de obra y trazo y replanteo según el asiento N° 018 de la supervisión del cuaderno de obra de fecha 13 de diciembre de 2011 y el cronograma de ejecución de obra PERT CPM, fue presentado por el contratista a la supervisión mediante Carta N° 162-CYCMCLSA/GG-11 de fecha 29 de Diciembre de 2011, por lo que el inicio del plazo contractual se inicia el 13 de diciembre 2011, no cumpliendo con el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que indica que para la aprobación de un ampliación de plazo debe afectar la ruta crítica del calendario de avance de obra vigente, por lo tanto no corresponde el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales.

Respecto a la Ampliación de plazo No. 02

- Sostiene la Entidad que, no corresponde, ya que mediante Carta N° 372-2012-GRJ/GRI/SGSLO, de fecha 16 de marzo de 2012, se ha comunicado a la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, que con Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 027-2012-GR-JUNIN/GRI de fecha 27 de febrero del 2012 el Gobierno Regional Junín resuelve en forma total el Contrato N° 557-2011-GRJ/ORAF.
- Que, la solicitud de ampliación de plazo N° 02, es improcedente, ya que de acuerdo al Artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, indica que la resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma por ende quedando sin efecto los tramites siguientes a la resolución del contrato.

POSICION DEL TRIBUNAL

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde declarar la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G.R-JUNIN/GRI, que deniega la solicitud de ampliación de plazo N° 01, por 46 días calendarios; y en consecuencia determinar, si corresponde o no el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/11,142.04, mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago; asimismo determinar si corresponde o no declarar la nulidad y/o ineficacia de la Carta No. 372-2012/RJ/GRI/SGSLO, de fecha 15 de Marzo de 2012, en la que se devuelve la solicitud de ampliación de plazo No. 02 por 24 días solicitado con carta No. 038-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 24 de febrero de 2012 y en consecuencia, determinar, si corresponde o no ordenar al gobierno Regional de Junín, les conceda los 24 días calendarios de ampliación de plazo, por silencio positivo, con el reconocimiento de los mayores gastos generales ascendente a la suma de S/ 5,826.23 (Cinco Mil

Ochocientos Veinte y Seis con 23/100 Nuevos soles, mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

1. Para determinar la validez de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura No. 002-2012-G.R.-JUNIN/GRI y de la Carta No. 372-2012/RJ/GRI/SGSLO, de fecha 15 de Marzo de 2012, materia de la presente pretensión debe determinarse la procedencia de la Solicitud de Ampliación de plazo formulada por el Contratista, para lo cual se debe analizar si ésta cumplía con los requisitos señalados en las normas pertinentes. Para ello, previamente debe establecerse cuáles son las normas que regulan los pedidos de ampliación de plazo de obra.
2. Conforme se puede apreciar en el expediente, las normas que regulan la relación contractual de las partes son las siguientes:
 1. El Decreto Legislativo No 1017 - Ley de Contrataciones del Estado (en adelante: LA LEY)
 2. El D.S. No 184-2008-EF- Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante: EL REGLAMENTO).
 3. El Contrato de ejecución de Obra No 557-2011-GRJ/ORAF (en adelante: EL CONTRATO).
3. Al respecto LA LEY, en su artículo 41º, establece lo siguiente:

"Artículo 41.- Prestaciones adicionales, reducciones y ampliaciones (...)
El contratista podrá solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y/o paralizaciones ajenas a su voluntad, debidamente comprobados y que modifiquen el cronograma contractual. "
4. Asimismo el artículo 200º de EL REGLAMENTO, señala:





"Artículo 200º.- Causales de ampliación de plazo
De conformidad con el artículo 41º de la Ley, el contratista podrá solicitar la ampliación de plazo pactado por las siguientes causales, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente:

1. Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.
 2. Atrasos 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”.
5. Queda claro entonces que el contratista puede solicitar la ampliación de plazo pactado, por atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles a su voluntad, siempre que modifiquen el calendario de avance de obra vigente.
6. Los requisitos para solicitar dicha ampliación están regulados en el artículo 201° de EL REGLAMENTO:

“Artículo 201°.- Procedimiento de ampliación de plazo

Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, deberá anotar en el cuaderno de obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el contratista o su representante legal solicitará, cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente y el plazo adicional resulte necesario para la culminación de la obra(...)”

7. Conforme a la citada norma, los requisitos para solicitar ampliación de plazo son los siguientes:

- 
- a. Durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, deberá anotar en el Cuaderno de Obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo.
 - b. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el contratista o su representante legal solicitará,
- 
- 
- 

cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora haya afectado la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente.

8. Que, la Ley de Contrataciones del Estado y su reglamento no regulan la nulidad y eficacia de los actos administrativos, por lo tanto se debe recurrir a lo establecido en la Ley 27444 "Ley del Procedimiento Administrativo General".
9. Que, el artículo 3º de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley 27444, dispone los siguientes requisitos de validez de los actos administrativos: competencia, objeto o contenido, finalidad pública, motivación y procedimiento regular. No obstante solo serán considerados inválidos los actos administrativos que incurran en alguna de las causales señaladas en el artículo 10º de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
10. Que, la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece en el Artículo 10º¹ los vicios del acto administrativo que causan su nulidad de pleno derecho.
11. Asimismo el Artículo 16º de la Ley de Procedimiento Administrativo General, regula la eficacia del acto administrativo²

¹ "Artículo 10.- Causales de nulidad"

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

- 1) La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
- 2) El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
- 3) Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
- 4) Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma."

² "Artículo 16.- Eficacia del acto administrativo"

- 16.1 El acto administrativo es eficaz a partir de que la notificación legalmente realizada produce sus efectos, conforme a lo dispuesto en el presente capítulo.
- 16.2 El acto administrativo que otorga beneficio al administrado se entiende eficaz desde la fecha de su emisión, salvo disposición diferente del mismo acto."

Respecto a la Ampliación de Plazo No. 01

1. Que, constituye pretensión del demandante que se declare la nulidad y/o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G.R.-JUNIN/GRI, mediante la cual la entidad, deniega la ampliación de plazo N° 01, por 46 días calendario, en consecuencia se le conceda los 46 días calendario solicitados, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales, mas los reintegros e intereses hasta la fecha de pago.
2. Que, en el presente caso mediante Carta N° 160-CYCMCLSAC/GG-11, recepcionado con fecha 27/12/11 por la Entidad, el Contratista solicita la Ampliación de Plazo No. 1, por 46 días, precisando como causales, las contempladas en el inciso 1) y 2) del artículo 200° del Reglamento de Contrataciones del Estado, por atrasos o paralizaciones no atribuibles y/o imputables al Contratista y por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación por causas atribuibles a la entidad, como son : *"1. Demora en cumplimiento del pronunciamiento de la Entidad, a falla o defecto, percibido por la Contratista, como falta de corte masivo de terreno a nivel de construcción de la obra en referencia"*.
3. Que, la Entidad mediante Carta N° 075-2012-GRJ-GRI, de fecha 06/01/12, notifica al Contratista, la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-GR-JUNIN/GR de fecha 06/01/12, que resuelve denegar la Ampliación de Plazo No. 01.
4. Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con el artículo 201° del Reglamento, se exige que durante la ocurrencia de la causal, el Contratista por intermedio de su residente, deba anotar en el cuaderno de obra la circunstancia que a su criterio amerite la ampliación de plazo.

5. Que, revisada la solicitud de ampliación de plazo No. 01, presentada por el Contratista, consta que éste solicita la ampliación de plazo por las causales contempladas en el inciso 1) y 2) del artículo 200° del Reglamento de Contrataciones del Estado: "atrasos o paralizaciones no atribuibles y/o imputables al Contratista" y "atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación por causas atribuibles a la entidad", debido a: 1) la demora en cumplimiento de pronunciamiento de la Entidad a falla o defecto percibido por el Contratista y 2) falta de corte masivo de terreno a nivel para construcción de la obra en referencia; sin embargo en dicha solicitud no señala las anotaciones de los Asientos del Cuaderno de Obra con las cuales se inició el procedimiento para el otorgamiento de la ampliación de plazo solicitada, es más, en la citada petición el contratista manifiesta que la sustentación y fundamentos de hecho y derecho de la ampliación se alcanzan en hojas adjuntas, instrumentales que no fluyen en el expediente de autos, no obrando tampoco el correspondiente cuaderno de obra donde el Tribunal pueda corroborar que el Contratista ha cumplido con las anotaciones correspondientes, el periodo de la ampliación de plazo solicitada y el hecho causante de su petición; consecuentemente se puede colegir que el contratista no cumplió con el procedimiento establecido en el artículo 201° del Reglamento, por lo que no puede ser amparada la pretensión del Contratista en éste extremo.

6. Sin perjuicio a lo indicado, el Tribunal debe precisar que respecto a las causales alegadas por el Contratista: 1) la demora en cumplimiento de pronunciamiento de la Entidad a falla o defecto percibido por el Contratista y 2) falta de corte masivo de terreno a nivel para construcción de la obra en referencia, se ha verificado lo siguiente:

Respecto a la primera causal, fluye de autos, que el Contratista mediante Carta No. 111-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 02/11/11,

presentó a la Entidad las fallas o defectos percibidos entre el expediente técnico y el terreno, que impiden la ejecución de la obra, solicitando se atiendan las observaciones expuestas; en respuesta a dicha petición la Entidad con fecha 14/11/11, remite al Contratista la Carta No. 1393-2011-GRJUNIN/GRI, pronunciándose respecto a las fallas o defectos observados por el Contratista, señalando que en las obras ejecutadas bajo el sistema a suma alzada, la Entidad solo podrá ordenar la ejecución de prestaciones adicionales o la reducción de prestaciones, cuando sea necesario debido a la modificación de los planos o especificaciones técnicas y no debido a la mayor o menor ejecución de metrados, pues en estos supuestos el costo debe ser asumido por el Contratista o la Entidad, según se trate de mayores o menores metrados, dado el sistema de contratación elegido, por lo que el Contratista se encuentra obligado a ejecutar todos los trabajos que sean necesarios para la ejecución de la obra, por el precio ofertado en su propuesta.

De lo expuesto se puede apreciar, que si bien es cierto la Entidad se pronuncio respecto de las observaciones efectuadas por el Contratista luego de 12 días calendario, cuando lo debió realizar al 7mo. día, tal y como lo establece el art. 152º del Reglamento de Contrataciones del Estado, también es cierto que contra el pronunciamiento de la Entidad, el Contratista no se ha pronunciado, entendiéndose que ha aceptado lo señalado por la Entidad, además que tampoco ha demostrado que la demora haya afectado la ruta crítica del programa de ejecución vigente, tal y como lo exige el artículo 201º del Reglamento de Contrataciones.

Respecto a la segunda causal, Consta en autos, que el Contratista mediante Carta N° 160-CYCMCLSAC/GG-11, recepcionado con fecha 27/12/11 por la Entidad, solicitó la ampliación de plazo por 46 días calendarios, precisando como segunda causal, el hecho que la

Municipalidad de Huayhuay no había cumplido con efectuar el corte y nivelación del terreno donde se va a ejecutar la obra.

Al respecto de los documentos que fluyen en autos se ha podido verificar que efectivamente la Municipalidad de Huayhuay, cumple con el compromiso de corte y nivelación del terreno, recién con fecha 12/12/11; sin embargo, debido a éste inconveniente se dispuso que el plazo de ejecución de la obra recién empiece a correr desde el día 13/12/11, por lo tanto el retraso alegado por el Contratista, de modo alguno ha afectado la ruta crítica de la ejecución de la obra, por cuanto su plazo recién empezó a regir el 13/12/11.

Que, revisada la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G.R-JUNIN/GRI de fecha 06/01/12, se puede concluir que no se encuentra incurso en ninguna de las causales de nulidad reguladas por el artículo 10° de la Ley N° 27444, puesto que no consta que ella se haya dictado contraviniendo la Constitución, la Ley o el Contrato, contiene todos los requisitos de validez previstos por el artículo 3° de la Ley N° 27444, no es constitutivo de infracción penal o se ha dictado como consecuencia de ella y se encuentra debidamente sustentada en, es decir contiene los fundamentos técnicos y legales correspondientes.

Por lo que estando arreglada a derecho la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura N° 002-2012-G.R-JUNIN/GRI de fecha 06/01/12 y habiéndose notificado de acuerdo a ley, produce todos sus efectos por lo tanto debe declararse válida y eficaz, no correspondiendo reconocer gasto general alguno, ni intereses legales al respecto.

Respecto a la Ampliación de Plazo No. 02

7. Que, constituye pretensión del demandante que se declare la nulidad

y/o ineficacia de la Carta N° 372-2012/RJ/GRI/SGSLO, mediante la cual la entidad, devuelve la solicitud de ampliación de plazo N° 02, por 24 días calendario, en consecuencia se le conceda los 24 días calendario solicitados, con el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales, mas los reintegros e intereses hasta la fecha de pago.

8. Que, en el presente caso mediante Carta N° 038-CYCMCLSAC/GG-12, recepcionado con fecha 24/02/11 por la Entidad, el Contratista solicita la Ampliación de Plazo No. 2, por 24 días, precisando como causal, la contemplada en el inciso 3) del artículo 200° del Reglamento de Contrataciones del Estado - "caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado" por las precipitaciones pluviales en la mayoría de días de los meses de diciembre de 2011 (a partir del día 13), Enero y Febrero del 2012 (hasta el día 14).
9. Que, la Entidad con fecha 16/03/12, remite al Contratista la Carta N° 372-2012-GRJ/GRI/SGSLO, devolviendo la Carta No. 038-CYCMCLSAC/GG-12, y la documentación sustentatoria en 63 folios, argumentando que con la expedición de la Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura No. 027-2012-G.R.JUNIN/GRI, de fecha 27/02/12 se había producido la Resolución total del Contrato No. 557-2011-GRJ/ORAF y que de acuerdo al primer párrafo del artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la resolución de contrato determina la inmediata paralización de la misma, quedando sin efecto los tramites siguientes a la resolución de contrato.
10. Que, efectivamente se puede apreciar que la Entidad contesta a la solicitud de Ampliación de Plazo No. 02, fuera del plazo establecido en el artículo 201° del Reglamento de Contrataciones del Estado; sin embargo, como lo indica la Entidad, con fecha 27/02/12, ya se había producido la Resolución de Contrato, mediante la emisión de la

Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura No. 027-2012-G.R.JUNIN/GRI, constituyendo dicho acto administrativo un pronunciamiento negativo a cualquier petición que hubiera formulado el Contratista previamente a su expedición, en este caso a la ampliación de plazo solicitada mediante Carta N° 372-2012/RJ/GRI/SGSLO.

11. A mayor abundamiento, se debe tener presente que, para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con el artículo 201° del Reglamento, se exige que durante la ocurrencia de la causal, el Contratista por intermedio de su residente, deba anotar en el cuaderno de obra la circunstancia que a su criterio amerite la ampliación de plazo.

12. Que, revisada la solicitud de ampliación de plazo No. 02, presentada por el Contratista, consta que éste solicita la ampliación de plazo por la causal contemplada en el inciso 3) del artículo 200° del Reglamento de Contrataciones del Estado: "caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobados", debido a las precipitaciones pluviales ocurridas en los meses de diciembre de 2011 (a partir del día 13), Enero y Febrero del 2012 (hasta el día 14); sin embargo si bien es cierto en dicha solicitud se indica que los instrumentos probatorios que sustentan su pedido están precisados en los asientos del cuaderno de obra del Residente y en los reportes de precipitaciones emanados por el Senamhi, también lo es, que no detalla cuales son los Asientos del Cuaderno de Obra a los cuales se refiere; es más, en la citada petición el contratista manifiesta que se adjunta el informe sustentatorio en 62 folios, instrumentales que no fluyen en el expediente de autos, no obrando tampoco el correspondiente cuaderno de obra donde el Tribunal pueda corroborar que el Contratista ha cumplido con las anotaciones correspondientes, el periodo de la ampliación de plazo solicitada y el hecho causante de su petición; consecuentemente se puede colegir que el contratista no

cumplió con el procedimiento establecido en el artículo 201° del Reglamento.

13. Finalmente, de la revisión de la Carta No. 372-2012/RJ/GRI/SGSLO de fecha 15/03/12, se puede concluir que no se encuentra incurso en ninguna de las causales de nulidad reguladas por el artículo 10° de la Ley N° 27444, puesto que no consta que ella se haya dictado contraviniendo la Constitución, la Ley o el Contrato, siendo un procedimiento legal adoptado por la Entidad, en virtud, a que ya se había procedido a la resolución de contrato en su oportunidad y ésta había sido puesta a conocimiento del Contratista conforme a lo regulado en el Reglamento, por lo tanto debe declararse válida y eficaz la citada carta notarial, no correspondiendo reconocer gasto general alguno, ni intereses legales al respecto.

3. ANALISIS CONJUNTO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS D), E) y F)

D. Determinar si corresponde o no reconocer y en consecuencia ordenar a la entidad contratante el pago de la valorización N° 01 correspondiente al mes de diciembre de 2011, solicitada con carta 001-CYCMCLSAC\GG-12 de fecha 04 de Enero de 2012, ascendente a la suma de S/. 55.189.72 (Cincuenta y Cinco Mil Ciento Ochenta y Nueve con 72/100 nuevos soles) mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

E. Determinar si corresponde o no reconocer y en consecuencia ordenar a la entidad contratante el pago de la valorización N° 02 correspondiente al mes de Enero de 2011, solicitada con carta 024-CYCMCLSAC\GG-12 de fecha 04 de febrero de 2012 ascendente a la suma de S/. 57.976.34 (cincuenta y siete mil novecientos setenta y seis con 34/100 nuevos soles) mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

F. Determinar si corresponde o no reconocer y en consecuencia se ordene a la

entidad contratante el pago de la valorización No.03 correspondiente al mes de febrero de 2012, solicitada con carta 046-CYCMCLSAC/GG-12 de fecha 05 de marzo de 2012 ascendente a la suma de S/ 39.974.22 (treinta y nueve mil novecientos setenta y cuatro con 22/100 nuevos soles) mas los reintegros y los intereses que se generen hasta la fecha de pago.

POSICION DEL CONTRATISTA

- Refiere el Contratista que, con Carta N°001-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de enero de 2012, solicitaron a la Entidad el pago de Valorización N°01 correspondiente al mes de diciembre. Asimismo, con Carta N°026-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 07 de febrero de 2012, manifestamos a la Entidad que hasta la fecha no realizó el pago de dicha valorización, siendo el último día para el pago de dicha valorización el 31 de enero de 2012, en mérito del Artículo 197°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo que dicha falta de pago está perjudicando el avance de obra conforme el calendario respectivo, Asimismo, indica que mediante Carta N°028-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 16 de febrero de 2012 comunicaron a la Entidad Contratante que han transcurrido 15 días desde el vencimiento del plazo del pago y que aún no se hace efectivo el pago de la Valorización N°01. Además que mediante Copia Certificada de la Denuncia Policial de fecha 17 de febrero de 2012, se describe que la representante del Contratista, señora Yrma Calderón Alva fue a recoger el cheque que según la Carta N° 278-2012-GRJ/GRI de fecha 15 de febrero de 2012, ya estaba en caja para su recojo, sin embargo no estaba, por lo que se constató que no había cheque.

- Que, mediante Carta N°024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de febrero de 2012, solicitaron el pago de la Valorización N°02 de enero 2012 al amparo del Artículo 197°, del D.S N°184-2008-EF Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, anexando lo siguiente:

- Resumen de valorización con el cálculo del monto neto, descontando las amortizaciones de adelanto en efectivo y retención de fondo de garantía por el fiel cumplimiento en 5 % del monto del contrato, habiéndose retenido un acumulado del 10% del mismo; por un monto de S/.46, 382.81 incluido IGV.
- Valorización N°02 de avance de obra.
- Factura N°165 en 02 folios, por un monto de S/.64,782.01
- Copias originales del cuaderno de obra del mes de enero de 2012.

Que, asimismo indicaron a la Entidad que en la Valorización N°01 del mes de diciembre de 2011, se les retuvo el monto de garantía de fiel cumplimiento en 5% del monto del contrato, pero no facturaron dicho monto de fondo de garantía, el cual no fue observado por la Entidad Contratante de forma oportuna, por lo que en la presente factura incrementan dicho monto que está retenido en la Valorización N°01, ascendente a S/.18,399.20 incluido IGV; asimismo solicitaron que se haga efectivo el pago de la Valorización N°02 correspondiente al periodo enero 2012.

- Que, mediante Carta N°026-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 07 de febrero de 2012, se dirigieron a la Entidad Contratante respecto a la solicitud de pago de Valorización N° 01 del mes de diciembre, manifestándole que hasta esa fecha no se hace efectivo el pago de la valorización No. 01 del mes de diciembre de 2011, lo cual esta perjudicando el avance de la obra.
- Que, mediante Carta N°277-2012-GRJ/GRI, de fecha 15 de febrero de 2012, la Entidad les solicita la remisión de la Factura correspondiente a la cancelación del saldo de la primera valorización del mes de diciembre de 2011, por el monto de S/.8,325.45 (ocho mil trescientos veinticinco y 45/100 nuevos soles).

- Que, con Carta N°278-2012-GRJ/GRI, de fecha 15 de febrero de 2012, les comunican que a la fecha se encuentra en Caja para su recojo el cheque del pago a cuenta de la primera valorización del mes de diciembre de 2011 por el monto de S/.27,359.05 (veintisiete mil trescientos cincuenta y nueve y 05/100 nuevos soles)
- Que, mediante Carta N°298-2012-GRJUNIN/GRIISGSLO, de fecha 20 de febrero de 2012, la Entidad les comunica que el cheque perteneciente al pago a cuenta de la valorización del mes de diciembre se encuentra en caja para su recojo.
- Manifiesta el Contratista que, con Carta N°037-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 23 de febrero de 2012, informaron a la Entidad que han recibido la Carta N°308-2012-GRJ/GRI/SGSLO, en la misma que les solicitan factura por el monto de S/.23,237.52 (Veintitrés Mil Doscientos Treinta y siete y 52/100 Nuevos Soles), que correspondería a la valorización N° 02 del mes de enero de 2012, elaborada unilateralmente, sin planillas de metrados por la supervisión de obra, estando totalmente en desacuerdo y que en virtud al Artículo 199°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, remiten la Factura N°172 en original y copia para la Sunat. Menciona asimismo que mediante Carta N°024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 05 de febrero de 2012 se adjuntó la Factura N°165 con el monto de S/.64,782.01 (sesenta y cuatro mil setecientos ochenta y dos y 01/100 nuevos soles) para el pago de la Valorización N°02.
- Que, con Carta N°046, de fecha 05 de marzo de 2012, presentaron la Valorización N°03, de febrero de 2012, debido a que la Supervisora de la Obra se ha negado recepcionar dicho documento, manifestando que el contrato de obra ha sido rescindido. Por lo tanto, solicitan el pago de la mencionada valorización por el monto de S/.31,979.37 (treinta y un mil novecientos setenta y nueve y 37/100 nuevos soles)

- Que, a través de la Carta N°371-2012-GRL/GRI/SGSLO, de fecha 15 de marzo de 2012, la Entidad les comunica que con Resolución de la Gerencia Regional de Infraestructura N° 027-2012-G.R. –JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012, se ha resuelto en forma total el Contrato, por lo que se les devuelve la Carta N°046-CYCMCLSAC/GG-12, incluido la Factura original N°00173 y la tercera copia original del Cuaderno de Obra.

POSICION DE LA ENTIDAD

Respecto a la Valorización No. 01

- Expresa la Entidad que, es falso lo mencionado por la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, ya que con la Carta N° 001-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 04 de enero de 2012, solicita el pago de la valorización N° 01, por el monto de 25,752.56, a esto se suma la emisión de la factura N° 00163 por el monto de S/. 27,359.05 y el resumen de la valorización por el 15.54% por el monto bruto de S/. 48,472.73 sin IGV, omitiendo el tipo de contrato suscrito que es a Suma Alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3, por existir mayores metrados en varias partidas.
- Que, a estos errores y como quiera que el contrato es a Suma Alzada, la supervisión de obra a través de la arquitecta Elsa Rojas Soto, en cumplimiento a sus funciones evalúa, elabora y remite la valorización N° 01, que corresponde el 12.12% por el monto bruto de S/. 37,801.37 sin IGV, e indica que cuando ejecute al 100% las partidas según plano del expediente de contratación, se valorizará todos los metrados.
- Que, esta posición de la entidad está sustentada en varias opiniones del OSCE, y como quiera que las Valorizaciones son pagos a cuenta, cualquier controversia deberá de ser resuelta en la Liquidación Final del contrato.

Respecto a la Valorización No. 02

- Precisa la Entidad que, la Empresa Constructores y Consultores MCL SAC, presenta la valorización N° 02 correspondiente al mes de enero 2012, a través de la Carta N° 0024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 05 de febrero de 2012, donde en esta se demuestra la omisión del tipo de contrato suscrito que es a Suma Alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3, y que a esto se suma los errores de:
 - a. Emisión de la factura N° 00165 por el monto de SI. 64,782.01, donde disgrega la valorización N° 02 por el monto de S/ 27,983.61 sin IGV, más los fondos de la garantía de fiel cumplimiento de S/. 36,798.40 sin IGV.
 - b. La emisión del resumen de la valorización N° 02 por el 15.76% por el monto bruto de S/.49,134.34 sin IGV
 - c. La emisión de la Carta N° 024-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 05 de febrero de 2012, ya que está solicita el pago de la valorización N° 02, por el monto de 46,382.81, incluido IGV.
- Que, como quiera que el contrato es a Suma Alzada, la supervisión de obra a través de la arquitecta Elsa Rojas Soto, en cumplimiento a sus funciones evalúa, elabora y remite la valorización N° 02, que corresponde el 7.89% por el monto bruto de S/. 24,588.61 sin IGV, e indica que cuando ejecute al 100% las partidas según plano del proyecto se valorizara todos los metrados. Agrega que esta posición de la entidad está sustentada en varias opiniones del OSCE, como quiera que las Valorizaciones sean pagos a cuenta, éstas también deberán de ser considerados en la Liquidación Final del contrato.
- Que, el no pago de la valorización N° 02, se debe a que el contratista no cumplió con el integro de lo ofertado en su propuesta técnica que corresponde al expediente técnico, lo que hace la variación en el

proceso constructivo al no ejecutar los 02 ambientes de acuerdo al calendario de avance de obra valorizado, perjudicando a la entidad, a esto se agrega que no existió ninguna autorización para la no construcción de los 02 ambientes pese haberseles solicitado mediante cuaderno de obra y cartas notariales, además que no cumplió en presentar en sus fechas los controles de calidad del concreto (rotura de testigos) de acuerdo a la norma ITENTIC.

Respecto a la Valorización No. 03

- Fundamenta la Entidad que, el Contratista, presenta la valorización N° 03 correspondiente al mes de febrero 2012, a través de la Carta N° 0046-CYCMCLSAC/GG-12, de fecha 06 de marzo de 2012, donde en esta se demuestra que continua la omisión del tipo de contrato suscrito que es a Suma Alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3.
- Que, siendo el contrato a Suma Alzada, la supervisión de obra a través de la arquitecta Elsa Rojas Soto, en cumplimiento a sus funciones evalúa, elabora y remite la valorización N° 03 al 28 de febrero de 2012, que corresponde el 15.01 % por el monto bruto de S/. 46,814.47 sin IGV, e indica que cuando ejecute al 100% las partidas según plano del proyecto se valorizara todos los metrados. Agrega que esta posición de la entidad está sustentada en varias opiniones del OSCE, y que como quiera que las Valorizaciones son pagos a cuenta, éstas deberán de ser considerados en la Liquidación Final del contrato.
- Que, el no pago de la valorización N° 03, se debe a las causas explicadas en el no pago de la valorización N° 02 y esto se suma que a la fecha de 28 de febrero de 2012, se resuelve el contrato de obra, quedando paralizada cualquier tipo de trámite de acuerdo al artículo 209° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

POSICION DEL TRIBUNAL

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, si corresponde el reconocimiento y pago de las valorizaciones de pago Nros. 01, 02 y 03, en las sumas de S/. 55,189.72, S/. 57,976.34 y S/. 39,974.22 Nuevos Soles, respectivamente mas los reintegros e intereses que se generen hasta la fecha de pago.

1. Que, a efectos de resolver el presente punto controvertido, se debe tener en cuenta lo establecido en el Artículo 197º del Reglamento, el mismo que a la letra dice:

“Artículo 197.- Valorizaciones y Metrados

Las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y serán elaboradas el último día de cada período previsto en las Bases, por el inspector o supervisor y el contratista.

En el caso de las obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.

En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados contratados con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del valor referencial. El subtotal así obtenido se multiplicará por el factor de relación, calculado hasta la quinta cifra decimal; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.

(....)

El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la Entidad para periodos mensuales es de cinco (5) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, y será cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes. Cuando las valorizaciones se refieran a periodos distintos a los previstos en este párrafo, las Bases

establecerán el tratamiento correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo.

A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244°, 1245° y 1246° del Código Civil. Para el pago de los intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes.

(.....)”

Respecto a la valorización No. 01

2. Sostiene el Contratista (Carta No. 026-CYCMCLSAC/GG-12), que el Residente de obra indicó en el Asiento 031 del Cuaderno de Obra, que el avance de la obra a dicha fecha es del 15%, lo cual fue verificado por la Supervisora de Obra en el Asiento 032, otorgando su conformidad señalando que el avance de obra a esa fecha es de 15%.
3. Fluye de autos que el Contratista mediante Carta No. 001-CYCMCLSAC/GG-12 de fecha 04 de enero de 2012 remite a la Supervisora de Obra, Arq. Elsa Rojas Soto la Valorización de Obra No. 01 correspondiente al mes de Diciembre de 2011 y solicita el pago correspondiente, adjuntando para ello el resumen de pago a efectuar. por un total de S/. 25,752.56 Nuevos Soles, incluido IGV.
4. Que, la Supervisora de Obra, mediante Carta No. 008-2012-EERS, remite al Gerente Regional de Infraestructura del gobierno Regional de Junín la valorización No. 01, precisando que el avance físico de obra es de 12.12% (lo cual difiere de lo señalado en el asiento 032 del cuaderno de obra), adjuntando para ello el Resumen de pago a Cuenta de la Valorización No.01, por un total de S/. 35,684.50 Nuevos Soles, e indicando que por la no disponibilidad del Ministerio de Economía y Finanzas, dicha valorización será cancelada en 02 partes: la Primera en

la suma de S/. 27,359.05 Nuevos Soles y la segunda en la suma de S/. 8,325.45 Nuevos Soles.

5. Que, la discrepancia existente entre el porcentaje de avance de obra señalado por el Contratista (15.54%) y el indicado por la Supervisora de Obra (12.12%), radica en el hecho que la Entidad sostiene que las partidas componentes de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2 y 3 años, solicitadas oportunamente y no realizadas están contempladas en el expediente técnico, por lo que siendo el contrato de autos a suma alzada, el Contratista está en la obligación de ejecutarlas; sin embargo, el Contratista dice lo contrario, precisando que dichas partidas no se encuentran contempladas en el expediente técnico y que constituyen obras adicionales no consideradas por la Entidad, los cuales no están en la obligación de ejecutar.
6. Al respecto corre en autos la Carta No. 111-2011-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 28/10/11, mediante el cual el Contratista informa a la Entidad que se ha realizado la verificación de la compatibilidad entre el expediente técnico y el terreno, comunicando las fallas y defectos percibidos, precisando que se requiere presupuesto para mayores metrados y obras adicionales no previstas en el expediente técnico.
7. Que, la Entidad mediante Carta No. 1393-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 14/11/11, se pronuncia respecto a las fallas o defectos observados por el Contratista, indicando que estos son de su responsabilidad, tratándose de un contrato a suma alzada.
8. Que, ante la negativa de la Entidad del otorgamiento de presupuestos adicionales, el Contratista continuó con la ejecución de la obra, no obstante a las observaciones advertidas, dejando de ejecutar aquellas partidas que según su análisis no estaban contemplados en el expediente técnico.

9. Que, es obvio que existen discrepancias entre los porcentajes calculados por el Contratista y la Supervisora en virtud a que ambos están ejecutando la valorización con la inclusión de partidas diferentes, es decir, la Entidad considerando las partidas componentes de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2 y 3 años y el Contratistas dejándolas de considerar en el convencimiento que dichas partidas no fueron consideradas en el expediente técnico.
10. Que, el Tribunal debe dejar constancia, que en el presente proceso no se ha controvertido si las partidas componentes de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2 y 3 años están o no consideradas en el expediente técnico, para determinar la obligación del Contratista a su ejecución.
11. Que ni la Supervisora de Obra en su Carta No. 008-2012, ni la Entidad en su contestación de demanda han cuestionado el derecho que le corresponde al Contratista a que se le reconozca la valorización No. 01, por el contrario, indican que cuando se ejecute al 100% las partidas, se valorizarán todos los metrados y que siendo las valorizaciones pagos a cuenta, cualquier controversia deberá ser resuelta en la liquidación final del contrato.
12. Que, la Entidad no se ha pronunciado respecto a la Valorización de obra efectuada por el Contratista y aparejada en los anexos de la demanda, tan sólo se ha limitado a señalar que el Contratista ha omitido el tipo de contrato suscrito que es a suma alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3 años
13. Por los fundamentos expuestos y atendiendo que la Entidad no ha cancelado la valorización No. 01, éste Tribunal debe tener por cierto lo afirmado por la Supervisión mediante Carta No. 008-2012-EERS, respecto al monto de la valorización ascendente a la suma de S/. 35,684.50 Nuevos Soles, por lo que la Entidad debe reconocer y pagar al Contratista el monto de la citada valorización mas los intereses

legales, correspondientes desde la fecha en que debió ser cancelada la valorización, es decir, desde el 01/02/12 hasta la fecha de su cancelación.

Respecto a la valorización No. 02

14. Fluye de autos que el Contratista con fecha 05/02/12, mediante Carta No. 024-CYCMCLSAC/GG-12, remite a la Supervisora de Obra, Arq. Elsa Rojas Soto la Valorización de Obra No. 02 correspondiente al mes de Enero de 2012 y solicita el pago correspondiente, adjuntando para ello el resumen de pago a efectuar, considerando un avance de obra de 15.76%, por un total de S/. 27,938.61 Nuevos Soles, incluido IGV.
15. Que, la Supervisora de Obra, mediante Carta No. 0042-2012-EERS, remite al Gerente Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Junín la valorización No. 02, precisando que el avance físico de obra es de 6.48% adjuntando para ello el Resumen de pago a Cuenta de la Valorización No.02, por un total de S/. 23,237.52 Nuevos Soles.
16. Que, la discrepancia existente entre el porcentaje de avance de obra señalado por el Contratista (15.76%) y el indicado por la Supervisora de Obra (6.48%), radica en el hecho que la Entidad sostiene que las partidas componentes de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2 y 3 años, solicitadas oportunamente y no realizadas están contempladas en el expediente técnico, por lo que siendo el contrato de autos a suma alzada, el Contratista está en la obligación de ejecutarlas; sin embargo, el Contratista dice lo contrario, precisando que dichas partidas no se encuentran contempladas en el expediente técnico y que constituyen obras adicionales no consideradas por la Entidad, los cuales no están en la obligación de ejecutar.
17. Al respecto corre en autos la Carta No. 111-2011-CYCMCLSAC/GG-11, de fecha 28/10/11, mediante el cual el Contratista informa a la Entidad



que se ha realizado la verificación de la compatibilidad entre el expediente técnico y el terreno, comunicando las fallas y defectos percibidos, precisando que se requiere presupuesto para mayores metrados y obras adicionales no previstas en el expediente técnico.



18. Que, la Entidad mediante Carta No. 1393-2011-GRJUNIN/GRI, de fecha 14/11/11, se pronuncia respecto a las fallas o defectos observados por el Contratista, indicando que estos son de su responsabilidad, tratándose de un contrato a suma alzada.
19. Que, ante la negativa de la Entidad del otorgamiento de presupuestos adicionales, el Contratista continuó con la ejecución de la obra, no obstante a las observaciones advertidas, dejando de ejecutar aquellas partidas que según su análisis no estaban contemplados en el expediente técnico.
20. Que, es obvio que existen discrepancias entre los porcentajes calculados por el Contratista y la Supervisora en virtud a que ambos están ejecutando la valorización con la inclusión de partidas diferentes, es decir, la Entidad considerando las partidas componentes de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2 y 3 años y el Contratistas dejándolas de considerar en el convencimiento que dichas partidas no fueron consideradas en el expediente técnico.
21. Que, el Tribunal debe dejar constancia, que en el presente proceso no se ha controvertido si las partidas componentes de los ambientes de cocina demostrativa y estimulación de 2 y 3 años están o no consideradas en el expediente técnico, para determinar la obligación del Contratista a su ejecución.
22. Que ni la Supervisora de Obra en su Carta No. 0042-2012, ni la Entidad en su contestación de demanda han cuestionado el derecho que le corresponde al Contratista a que se le reconozca la valorización No. 02, por el contrario, indican que cuando se ejecute al 100% las partidas, se

valorizarán todos los metrados y que siendo las valorizaciones pagos a cuenta, cualquier controversia deberá ser resuelta en la liquidación final del contrato.

23. Que, la Entidad no se ha pronunciado respecto a la Valorización de obra efectuada por el Contratista y aparejada en los anexos de la demanda, tan sólo se ha limitado a señalar que el Contratista ha omitido el tipo de contrato suscrito que es a suma alzada, dejando de ejecutar los ambientes de Cocina Demostrativa y Estimulación de 2-3 años
24. Por los fundamentos expuestos y atendiendo que la Entidad no ha cancelado la valorización No. 02, éste Tribunal debe tener por cierto lo afirmado por la Supervisión mediante Carta No. 0042-2012-EERS, respecto al monto de la valorización ascendente a la suma de S/. 23,237.52 Nuevos Soles, por lo que la Entidad debe reconocer y pagar al Contratista el monto de la citada valorización mas los intereses legales, correspondientes desde la fecha en que debió ser cancelada la valorización, es decir, desde el 01/03/12 hasta la fecha de su cancelación.

Respecto a la valorización No. 03

- 
25. Fluye de autos que el Contratista con fecha 06/03/12, mediante Carta No. 046-CYCMCLSAC/GG-12, remite al Gobierno Regional de Junín, (por negativa de recepción de la Supervisora de Obra), la Valorización de Obra No. 03 correspondiente al mes de Febrero de 2012 y solicita el pago correspondiente, adjuntando para ello el resumen de pago a efectuar, por un total de S/. 31,979.37 Nuevos Soles, incluido IGV.
- 

26. Que, la Entidad, mediante Carta No. 371-2012-GRJ/GRI/SGSLO, devuelve los documentos referentes a la valorización No. 03, argumentando que mediante Resolución de la Gerencia Regional de
- 
- 

Infraestructura No. 027-2012-G.R.-JUNIN/GRI, de fecha 27/02/12, se ha resuelto en forma total el Contrato, debiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 209º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

27. Sin embargo, en la contestación de demanda la Entidad afirma que la Supervisión de obra a través de la arquitecta Elsa Rojas Soto, en cumplimiento a sus funciones evaluó, elaboró y remitió la valorización N° 03 al 28 de febrero de 2012, que corresponde el 15.01 % por el monto bruto de S/. 46,814.47 sin IGV, indicando que cuando ejecute al 100% las partidas según plano del proyecto se valorizará todos los metrados.
28. Que, conforme al artículo 197º del Reglamento, la valorización será cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día del mes siguiente de la valorización; por lo que estando a la naturaleza de la valorización que es el pago por los trabajos realizados, hasta antes de la Resolución del Contrato; corresponde reconocer el pago de la referida valorización, independientemente a la resolución de contrato.
29. Por los fundamentos expuestos y atendiendo que la Entidad no ha cancelado la valorización No. 03, éste Tribunal debe tener por cierto lo afirmado por la Entidad en la contestación de demanda, respecto al monto de la valorización ascendente a la suma de S/. 46,814.47 Nuevos Soles (sin IGV), por lo que la Entidad debe reconocer y pagar al Contratista el monto de la citada valorización mas los intereses legales, correspondientes desde la fecha en que debió ser cancelada la valorización, es decir, desde el 01/04/12 hasta la fecha de su cancelación.

4. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO G)

"Determinar si corresponde o no reconocer y pagar el costo real de las valorizaciones N° 01, 02 y 03, por un monto de S/. 16.832.68 (dieciséis mil ochocientos treinta y dos con 68/100 nuevos soles), diferencia del costo real y

el monto valorizado, para que no constituya un enriquecimiento sin causa, por parte de la entidad contratante”.

De acuerdo a lo analizado en los puntos precedentes y habiéndose reconocido el pago de las valorizaciones Nros. 01, 02 y 03, requeridas por el Contratista, que corresponden a las sumas de S/. 35,684.50 (incluido IGV), S/. 23,237.52 (incluido IGV) y S/. 46,814.47 (sin IGV), respectivamente, los cuales difieren de lo pretendido por el Contratista; la diferencia entre el Costo real y el monto valorizado, no puede determinarse en esta etapa del proceso, sino en la liquidación final de obra; por lo que corresponde declarar improcedente esta pretensión.

5. ANALISIS CONJUNTO DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS H) e I)

H. “Determinar si corresponde o no que se reconozca y pague el 50% de la utilidad prevista por el saldo de obra no ejecutada por responsabilidad de la entidad contratante, por un monto de S/. 9,038.85 (nueve mil treinta y ocho con 85/100 nuevos soles)”.

I. “Determinar si corresponde o no declarar la nulidad validez y / o ineficacia de la Resolución Gerencial Regional de infraestructura N° 027-2012-C.R.-JUNIN/GRI, de fecha 27 de febrero de 2012 mediante el cual la entidad contratante resuelve de forma total el contrato, por no haber seguido el procedimiento legal de resolución de contrato establecido en el art. 169 del D.S.N. No. 184-2008-EF, Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado”.

POSICION DEL TRIBUNAL

Según lo expuesto por las partes, la controversia se centra en establecer, en el caso del punto controvertido “H”, si corresponde reconocer y pagar el 50% de la utilidad prevista por el saldo de obra no ejecutada y en el caso del punto controvertido “I”, si la Resolución de Contrato efectuado por la Entidad mediante Resolución Gerencial Regional de Infraestructura Nro. 027-2012-

G.R.-JUNIN/GRI, es pasible de nulidad, así como establecer si corresponde que el Tribunal Arbitral declare resuelto el citado Contrato por no haber seguido el procedimiento legal establecido en el art. 169º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

1. Antes de analizar la Pretensión del Punto Controvertido "H", el Tribunal considera necesario evaluar la procedencia o no de la Resolución de Contrato que corresponde al análisis del punto controvertido "I"
2. En ese sentido, corresponde al Tribunal evaluar en primer orden si la Entidad, ha cumplido con el procedimiento establecido en el Contrato de Obra No. 557-2011-GRJ/ORAF y en las normas pertinentes para la resolución de Contrato, lo que constituye un análisis de forma, para a continuación, de haberse efectivamente seguido tal procedimiento, efectuar el análisis sustancial respecto a la validez de las causales que motivaron la resolución contractual por parte de la Entidad, según lo establecido en el artículo 168º del Reglamento de la Ley de Contrataciones, en aplicación supletoria al Contrato.
3. Al respecto, el Contrato de Obra N° 557-2011-GRJ/ORAF, suscrito por las partes con fecha 15/09/11, establece en la cláusula Décimo Octava, el Procedimiento de Resolución de Contrato por causas atribuibles al Contratista, precisando claramente lo siguiente:

"CLAUSULA DECIMO OCTAVA: RESOLUCION DE CONTRATO POR CAUSAS ATRIBUIBLES AL CONTRATISTA

En caso de incumplimiento por parte de EL CONTRATISTA de alguna de sus obligaciones que haya sido previamente observada por el GOBIERNO REGIONAL, y que no haya sido materia de subsanación, ésta última podrá resolver el presente contrato, en forma total o parcial, mediante remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica, de conformidad con el procedimiento y formalidades previstos en los artículos 40º de la Ley de Contrataciones del Estado y el artículo 209º de su Reglamento...".

4. Por otro lado, el artículo 40° inc. c) de la Ley de Contrataciones del Estado, sobre la resolución de contrato por incumplimiento, señala lo siguiente:

“Artículo 40°: Clausulas obligatorias en los Contratos:

Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

- c. **Resolución de contrato por incumplimiento:** *En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento”.*

5. Por su parte el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece literalmente lo siguiente:

“Artículo 169.- Procedimiento de resolución de Contrato

Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada

resolverá el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.

De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento."

6. Conforme se puede apreciar de las reglas y normas señaladas en los puntos precedentes, se establece que, en caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente requerida u observada por la Entidad y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato, mediante la remisión por la vía notarial de la Resolución Directoral en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica, y que el contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista; igual derecho (de resolver el contrato) le asiste al contratista ante el incumplimiento por parte de la Entidad de sus obligaciones contractuales, siempre que el contratista haya emplazado, mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento, por lo que debe verificarse si en el presente caso se ha seguido con el procedimiento señalado.

7. De acuerdo a lo expuesto, debe concluirse entonces, que la resolución contractual por causa imputable al Contratista se logra a través de un procedimiento conformado por los siguientes actos jurídicos sucesivos:

- Requerimiento vía notarial al Contratista, precisando las obligaciones que deberá cumplir y el plazo en que deberá dar cumplimiento a sus obligaciones (hasta un máximo de 15 días), bajo apercibimiento de que el contrato quede resuelto;
- El transcurso del plazo otorgado para el cumplimiento, sin que haya corregido el incumplimiento;
- La comunicación de resolución del contrato mediante carta notarial.

8. Fluye de autos que, la Entidad mediante Carta No. 389, de fecha 27/01/12, recepcionada con fecha 30/01/12, requiere notarialmente al Contratista para que cumpla con sus obligaciones contractuales, precisando lo siguiente:

".... que a la fecha está incumpliendo sus obligaciones contractuales de acuerdo al Contrato No. 557-2011-GRJ/GRI, en la NO ejecución de los trabajos y/o partidas contratadas como excavación en zanjas para las zapatas y cimentaciones de los ambientes de Cocina demostrativa y Estimulación de 2 – 3 vigas de cimentación y otros, pese a que esta Entidad se ha pronunciado mediante actos resolutivos, las solicitudes de Adicionales y Ampliaciones de Plazo, por lo que se le da el plazo, de acuerdo al artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, a fin que cumpla con lo mencionado anteriormente, caso contrario nos veremos en la imperiosa necesidad de hacer efectivo el apercibimiento previsto en dicha norma".

Como se puede apreciar el requerimiento a que alude la Entidad en la citada carta no es del todo clara, puesto que además de señalar el incumplimiento de los trabajos y/o partidas contratadas como excavación

en zanjas para las zapatas y cimentaciones de los ambientes de Cocina demostrativa y Estimulación de 2 – 3 vigas de cimentación, señala que existen otros incumplimientos, sin precisar a cuales “otros” se refiere.

Asimismo, respecto al plazo que se le otorga al Contratista para el cumplimiento de las supuestas obligaciones incumplidas, éste no ha sido consignado en forma expresa, señalando que se le otorga el plazo previsto en el artículo 169º del Reglamento, condición ineludible para la validez del requerimiento previo a la resolución del Contrato.

9. De lo señalado se puede apreciar que la Entidad no ha cumplido con el procedimiento establecido en el Contrato de Obra y lo dispuesto en el artículo 169º del Reglamento de Contrataciones del Estado, al haberse remitido la Carta Notarial de Requerimiento Previo, sin los requisitos establecidos en la citada norma, encontrándose incurso por lo tanto en las causales de nulidad reguladas por el artículo 10º de la Ley N° 27444, por haberse dictado contrario al Contrato, la Ley y su Reglamento.

10. Advirtiéndose que la Resolución de Contrato dispuesta mediante Resolución Gerencial Regional de Infraestructura Nro. 027-2012-G.R.-JUNIN/GRI, es consecuencia directa del requerimiento efectuado mediante Carta No. 389, cuya nulidad ha sido establecida en el presente laudo, este Tribunal considera pertinente declarar la Nulidad del citado acto administrativo por carecer de validez y eficacia al haberse expedido en contravención de las leyes y normas reglamentarias, considerando innecesario el Tribunal analizar el fondo de las causales de resolución de contrato, en virtud a que no se ha cumplido previamente con la formalidad establecida en el Reglamento.

11. El Tribunal, a efectos de resolver definitivamente la presente controversia, debe señalar que aun cuando se ha declarado la nulidad e invalidez de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura Nro.

027-2012-G.R.-JUNIN/GRI, mediante el cual se resolvió el contrato No. 557-2011-GRJ/ORAF, la resolución del contrato se produce ipso jure o de pleno derecho, a partir de la recepción de dicho acto administrativo, por el Contratista, en mérito a lo señalado en el inc. c) del artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado.

Respecto al pago del 50% de la utilidad prevista por el saldo de obra

12. Habiéndose determinado la Nulidad de la Resolución Gerencial Regional de Infraestructura Nro. 027-2012-G.R.-JUNIN/GRI, mediante el cual la Entidad resolvió el Contrato No. 557-2011-GRJ/ORAF, este Tribunal es de la opinión que la Entidad reconozca al Contratista el 50% de la utilidad prevista sobre el saldo de la obra no ejecutada al haber la Entidad resuelto el Contrato, sin ceñirse a lo dispuesto en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, por lo tanto resulta amparable la pretensión del Contratista en este extremo.

6. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO J)

"Determinar si corresponde o no ordenar a la entidad contratante dar suma de dinero (pago), de los costos (honorarios de abogado) y costas gastos del proceso, honorarios, del tribunal arbitral y de la secretaria arbitral derivados del presente proceso mas los Intereses hasta la fecha de su cancelación".

Este Colegiado considera a efectos de regular el pago de tales conceptos, el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje, al margen del hecho de que en concepto del Tribunal Arbitral ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en vía arbitral, en consecuencia, este Tribunal estima que cada parte debe asumir los costos y costas que incurrió como consecuencia del presente proceso arbitral.

7. ANALISIS DEL PUNTO CONTROVERTIDO K)

“Determinar si corresponde o no que se ordene el pago por los daños y perjuicios que se originan como daño emergente, ascendente a la suma de S/ 186,465.21 (Ciento Ochenta y Seis Mil Cuatrocientos Sesenta y Cinco con 21/100 Nuevos soles), en el mayor costo de nuestras pólizas de caución, adelanto directo y de materiales, al haberse excedido los plazos contractuales, los mismos que no se pueden recuperar por la desidia de la entidad contratante, la demora innecesaria a la solución de las presentes controversias como el perjuicio causado por gastos de pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; asimismo, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico al haberse excedido los plazos contractuales, tal y como lo estipula los artículos 1969 y 1985 del Código Civil, así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación de mi representada en diversos procesos de selección”.

Que, nos hallamos ante un supuesto de responsabilidad civil de naturaleza contractual, debiendo por ello aplicársele las normas relativas a la inejecución de obligaciones previstas en nuestro Código Civil, a fin de determinar cuáles son los daños que deben ser indemnizados.

Sobre el particular el Artículo 1321° del mencionado cuerpo legal señala lo siguiente:

“Artículo 1321.-

(...) el resarcimiento por la inejecución de la obligación o por su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante, en cuanto sean consecuencia inmediata y directa de tal inejecución.(...)”

De acuerdo con la norma legal antes citada, el responsable debe indemnizar tanto el daño emergente como el lucro cesante, pero únicamente si son una consecuencia directa e inmediata de su inejecución.

Que, para que se configure un supuesto de responsabilidad civil, es necesario que concurren conjuntamente algunos elementos (daño, relación causal y factor de atribución); en caso los referidos elementos no coexistan simultáneamente, no se configuraría un supuesto de responsabilidad civil, y por lo tanto no será atendible lo solicitado por el Contratista.

Ahora bien, el Contratista ha reclamado la indemnización por daños y perjuicios como daño emergente en el mayor costo de las Pólizas de Caución, adelanto directo y de materiales al haberse excedido los plazos contractuales, así como por el perjuicio causado por los pagos a empresas asesoras para el proceso de conciliación y arbitraje; asimismo, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico al haberse excedido los plazos contractuales, así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación del Contratista en diversos procesos de selección.

Que, respecto al daño emergente en el mayor costo de las Pólizas de Caución – Garantía de fiel cumplimiento, ésta pretensión no puede ser amparada en el fundamento que, de conformidad con lo establecido en el Art. 158º del Reglamento, existe la obligación de mantener vigente la Garantía de fiel cumplimiento hasta el consentimiento de la liquidación final y estando a que ninguna de las partes ha elaborado dicha liquidación; el pago de los sobrecostos financieros por mantenimiento de la Garantía de Fiel Cumplimiento no puede ser imputable a la Entidad, en esta etapa del proceso.

Respecto al daño emergente en el mayor costo de la garantía por adelanto directo y adelanto de materiales, la pretensión del Contratista tampoco puede ser amparada en el fundamento que de acuerdo a lo establecido en el art. 162º del Reglamento el Contratista tiene la obligación de mantener en vigencia dichas garantías, hasta la amortización total del adelanto otorgado y estando a que el Contratista no ha demostrado, ni cuantificado el daño que aduce.


Respecto al pago por los daños y perjuicios causados por pagos a empresas asesoras, para el proceso de conciliación y arbitraje, asimismo, los gastos por pagos al personal administrativo y técnico al haberse excedido los plazos contractuales, así como las utilidades dejadas de percibir por tener comprometidas las garantías no permitiendo la participación del Contratista en diversos procesos de selección y lucro cesante que se originan en el no pago de los mayores gastos generales; no habiendo el Contratista acreditado, como supuesto perjudicado, los daños y perjuicios que se le habrían ocasionado y su cuantificación real.


Que, la carga de la prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía corresponden al perjudicado, por lo que al no haberse acreditado la existencia de los supuestos daños, resulta improcedente lo solicitado por el Contratista.

Por las razones expuestas, este Tribunal Arbitral, en DERECHO,

LAUDA:

PRIMERO: Declarar IMPROCEDENTE la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido A); por los fundamentos expuestos en los considerandos.

 **SEGUNDO:** Declarar IMPROCEDENTE la pretensión del demandante contenida en el punto controvertido B); por los fundamentos expuestos en los considerandos.


 **TERCERO:** Declarar IMPROCEDENTE la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido C), por los fundamentos expuestos en los considerandos.


CUARTO: Declarar FUNDADA la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido D), en consecuencia el Gobierno Regional de Junín deberá pagar a Constructores y Consultores M.C.L. S.A.C. la Valorización No. 01, por la suma de S/. 35,684.50 Nuevos Soles (incluido IGV), e intereses legales, correspondientes desde el 01/02/12 hasta la fecha de su cancelación, por los fundamentos expuestos en los considerandos.



QUINTO: Declarar FUNDADA la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido E), en consecuencia el Gobierno Regional de Junín deberá pagar a Constructores y Consultores M.C.L. S.A.C, la Valorización No. 02, en la suma de S/. 23,237.52 Nuevos Soles (incluido IGV) e intereses legales, correspondientes desde el 01/03/12 hasta la fecha de su cancelación, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEXTO: Declarar FUNDADA la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido F), en consecuencia el Gobierno Regional de Junín deberá pagar a Constructores y Consultores M.C.L. S.A.C, la Valorización No. 03, en la suma de S/. 46,814.47 Nuevos Soles mas IGV e intereses legales, correspondientes desde el 01/04/12 hasta la fecha de su cancelación, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

SEPTIMO: Declarar IMPROCEDENTE la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido G), por los fundamentos expuestos en los considerandos.

 **OCTAVO:** Declarar FUNDADA la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido H), en consecuencia el Gobierno Regional de Junín deberá pagar a Constructores y Consultores M.C.L. S.A.C., la suma de S/. 9,038.85 Nuevos Soles, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

 **NOVENO:** Declarar FUNDADA la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido I), en consecuencia NULA la Resolución Gerencial

Regional de Infraestructura No. 027-2012-G.R./JUNIN/GRI, por los fundamentos expuestos en los considerandos.

DECIMO: Respecto a la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido J, el Tribunal Arbitral, determina que los costos y costas del proceso deben ser compartidos por las dos partes en iguales proporciones.

DECIMO PRIMERO: Declarar IMPROCEDENTE la pretensión del demandante, contenida en el punto controvertido K), por los fundamentos expuestos en los considerandos.

DECIMO SEGUNDO: Remítase al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente laudo arbitral.

Notifíquese a las partes.



Dr. Ramiro Rivera Reyes
Presidente del Tribunal Arbitral



Dr. Mario Manuel Silva López
Arbitro



Dr. Antonio Gutarra Baltazar
Arbitro



Dr. Joel Torres Poma
Secretario Arbitral