

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Lima, 28 de Marzo del 2,014

I. LAS PARTES : **CONSORCIO SAN MARCOS**
En adelante LA DEMANDANTE

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
En adelante LA DEMANDADA

II TRIBUNAL ARBITRAL : Conformado por :

Presidente	: Abg. Jorge Luis Marín Mendoza
Arbitro	: Ing. Pedro Julio Saldarriaga Núñez
Arbitro	: Abg. Jorge Velarde Sussoni
Secretario Arbitral	: Ing. Jaime Omar Meca Rosales

III NORMAS APLICABLES :

- DL N° 1017 TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.
- DS N° 184-2008-EF Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.
- D. Leg. N° 1071 Ley que norma el Arbitraje
- Código Civil
- Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo

IV ANTECEDENTES:

1. El tribunal arbitral debidamente constituido procede a instalarse el 30 de marzo de 2012, quedando notificadas las partes en el mismo acto.
2. Con fecha 25 de abril de 2012, la demandada comunica apersonamiento/ domicilio procesal/ requerimiento de parte del procurador público a cargo de los asuntos judiciales de la Contraloría General de la Republica.
3. Con fecha 07 de mayo de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 01 resuelve TÉNGASE por cancelados los honorarios profesionales del tribunal arbitral y secretaria arbitral por parte de la demandada en la parte que le corresponde.
4. Con fecha 21 de mayo de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 02 resuelve SUSPENDER el proceso Arbitral hasta que se verifique el pago íntegro de los honorarios profesionales del Tribunal Arbitral y Secretaria Arbitral que le corresponden a la demandante.
5. Con fecha 25 de junio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 03 resuelve LEVANTAR la suspensión decretada y prosígase con el proceso; DECLARAR ABIERTO el proceso arbitral; y OTORGAR a la demandante CONSORCIO SAN MARCOS un plazo de DIEZ (10) DÍAS HÁBILES, para la

- presentación de su demanda, debiendo adjuntar un original y cuatro copias.
6. Con fecha 18 de julio de 2012, la demandante presenta ante la sede del tribunal arbitral demanda arbitral. Asimismo, con la demanda, interpuso medida cautelar innovativa.
 7. Con fecha 18 de julio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 04 resuelve ADMITIR A TRÁMITE la demanda arbitral, TÉNGASE por ofrecidos los medios probatorios que precisa y con los anexos que adjunta: Agréguese al expediente y siendo el estado del proceso: CÓRRASE TRASLADO a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, para que en un plazo no mayor de DIEZ (10) DÍAS HÁBILES absuelva la demanda, debiendo presentar su escrito en original y cuatro copias; CORREGIR el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 30 de marzo del 2012, en su numeral siete debiendo precisarse que el domicilio de la demandada en los que se le notificarán todos los actos procesales que emane del presente proceso arbitral, queda como sigue: Casilla N° 4908, Sede Palacio Nacional de Justicia, del Ilustre Colegio de Abogados de Lima, domicilio de Contraloría General de la República.
 8. Con fecha 15 de agosto de 2012, la demandada presenta escrito en la que formula Excepciones de falta de agotamiento de la vía previa, de oscuridad o ambigüedad en el modo de presentar la demanda, de caducidad.
 9. Con fecha 16 de agosto de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 05 resuelve CÓRRASE TRASLADO a la demandante de las EXCEPCIONES para que en el plazo no mayor de DIEZ (10) DÍAS exprese lo conveniente a su derecho.
 10. Con fecha 17 de agosto de 2012, la demandada presenta ante la sede del tribunal arbitral contestación de demanda arbitral y reconvenCIÓN.
 11. Con fecha 18 de julio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 06 resuelve REQUERIR a la demandada cumpla con adjuntar los anexos en copias suficientes para los árbitros y la otra parte, otorgándole un plazo no mayor de TRES (03) DÍAS HÁBILES, reservando el proveído de su escrito de contestación de demanda y reconvenCIÓN, y REQUIERASELES a la demandante y demandada para que en el plazo no mayor de CINCO (05) DÍAS HÁBILES cumplan con cancelar el monto por concepto de saldo de honorarios profesionales de los árbitros y secretaría arbitral, bajo apercibimiento de suspender el proceso.
 12. Con fecha 18 de julio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 07 resuelve PRIMERO: TÉNGASE por absuelta la demanda por parte de la Contraloría General de la República en los términos que indica, por ofrecidos los medios probatorios que precisa, y con los anexos que adjunta: Agréguese a los autos y ADMÍTASE A TRÁMITE LA RECONVENCIÓN, por ofrecidos los medios probatorios que señala y CÓRRASE TRASLADO a la demandante por el término de DIEZ (10) DÍAS HÁBILES a fin de

que la conteste; SEGUNDO: TÉNGASE por absuelta las excepciones por parte de la demandante; TERCERO: TÉNGASE por cancelado; los honorarios del tribunal arbitral y secretaria arbitral por parte de la demandante, así como también por parte de la demandada, por concepto de saldo de honorarios profesionales de los árbitros y secretaría arbitral..

13. Con fecha 10 de septiembre de 2012, la demandante presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito absolviendo las excepciones.
14. Con fecha 26 de octubre de 2012, la demandante presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito absolviendo reconvención.
15. Con fecha 31 de octubre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 8 resuelve PRIMERO: TÉNGASE por absuelta la reconvención en los términos que indica, y CÍTESE a las partes a la AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS para el LUNES, DIECINUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE, a horas 12.00 m. en la sede del tribunal arbitral, debiendo acudir las partes premunidas de los poderes de representación suficientes para dicho acto procesal.
16. Con fecha 19 de noviembre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 9 resuelve REPROGRAMAR la AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS, para el LUNES, TRES DE DICIEMBRE DE DOS MIL DOCE, a horas 3.00 p.m. en la sede del tribunal arbitral, debiendo acudir las partes premunidas de los poderes de representación suficientes para dicho acto procesal.
17. Con fecha 03 de noviembre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 10 resuelve PRIMERO: TÉNGASE por absuelta la reconvención en los términos que indica; SEGUNDO: FIJAR un nuevo anticipo de honorarios profesionales de los árbitros; TERCERO: REPROGRAMAR la AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS, para el LUNES, 07 DE ENERO DE DOS MIL TRECE, a horas 3.00 p.m. en la sede del tribunal arbitral.
18. Con fecha 03 de noviembre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 11 resuelve ACLARAR a cada una de las partes lo que le corresponde asumir por concepto de honorarios profesionales DE CADA UNO DE LOS ARBITROS y concepto de honorarios de la secretaría arbitral;
19. Con fecha 03 de Enero del 2,013 el demandado absuelve el conocimiento respecto de la absolución de la reconvención.
20. Con fecha 07 de enero de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 12 resuelve SOLICITAR a Consorcio San Marcos el requerimiento dispuesto mediante resolución ocho.

21. El día 07 de enero de 2013 se realiza la Audiencia de Saneamiento, Determinación de puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, donde el Abg. Jorge Luis Cuya Lavy participó en presentación de la parte de la demandada; y, por parte de la demandante se dejó constancia de la inasistencia por parte del Contratista, no obstante, estar debidamente notificada.
22. Con fecha 16 de enero de 2013 la demandante presenta sus alegatos escritos.
23. Con fecha 21 de enero de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 13 resuelve REQUERIR a la demandada CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA asuma el pago en defecto de la demandante CONSORCIO SAN MARCOS.
24. Con fecha 24 de enero de 2013, la demandada presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito numero 06 formulando recurso de reconsideración contra la resolución N° 13.
25. Con fecha 08 de febrero de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 14 resuelve PRIMERO: DECLARAR FUNDADO el recurso de reconsideración contra la Resolución N° 13; en consecuencia sin efectos la acotada Resolución de fecha 21 de enero de 2013; SEGUNDO: SUSPENDER el proceso Arbitral hasta que se verifique el pago íntegro del reajuste de los honorarios profesionales del Tribunal Arbitral y Secretaría Arbitral que le corresponden a la demandante.
26. Con fecha 22 de abril de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 15 resuelve LEVANTAR la suspensión decretada y prosígase con el proceso y SEÑALAR COMO PLAZO PARA LAUDAR VEINTE (20) DÍAS HÁBILES, los que empezaran a computarse a partir del día siguiente de la presente resolución, y estando los autos expedidos: TRÁIGASE para laudar el plazo establecido.
27. Con fecha 08 de mayo de 2013, la demandada presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito numero 07 formulando nulidad de resolución N° 15.
28. Con fecha 24 de mayo de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 16 resuelve AMPLIAR el plazo para laudar en un plazo máximo de QUINCE (15) DÍAS HÁBILES, los que empezarán a computarse a partir del día siguiente del vencimiento del plazo original.
29. Con fecha de Junio el Tribunal Arbitral Ad hoc, con resolución No. 17 declaró la nulidad de las resoluciones 15 y 16.
30. Con fecha 28 de Octubre del 2,013 se realizó la Audiencia de Declaración de Parte de actuación de medio probatorio, y haciendo efectivo el apercibimiento decretado en la resolución No. 20, al no hacerse presente el representante legal del demandante, no obstante estar debidamente notificado, se resolvió tener presente su conducta procesal al momento de resolver.,

procediéndose a suscribir el sobre cerrado que contiene el pliego interrogatorio. En el mismo acto se resolvió que el estado del proceso es que las partes se encuentran expeditas para presentar sus alegatos dentro del plazo establecido dentro de las reglas del proceso

31. Si bien con fecha 18 de Julio del 2,012 el demandante interpuso medida cautelar innovativa, por el estado de la causa se resolverá en el presente laudo.
32. Con fecha 04 de Noviembre del 2,013, el demandante presentó escrito de alegatos, los mismos que fueron recibidos por resolución No. 23.
33. Asimismo por resolución No. 23 se fijó plazo para laudar de veinte días.
34. A través de la resolución 24 se amplió el plazo para laudar.

Que, siendo el estado de la Causa el de Laudar, el Tribunal Arbitral lauda en los términos siguientes, reservándose la facultad de evaluar en su conjunto los argumentos expuestos o las situaciones de hecho manifestadas, cuando fuere necesario para mejor resolver, en la medida que no se vulneren principios generales de Derecho, así como variar el orden de resolución de los puntos controvertidos para mejor entender el presente laudo.

DE LAS EXCEPCIONES

Que, LA DEMANDADA, presenta ante la sede arbitral Escrito 02 de sumilla Excepciones, en fecha 15 de agosto de 2012,

PRIMERA.- Que, de la Excepción de Falta de Agotamiento de la Vía Previa se establece:

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTROLARÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

1.- Que, para solucionar las controversias surgidas de la celebración del "Contrato N° 154-2011-CG- Licitación Pública N° 0001-2011 "Ampliación del Edificio en L", de fecha 27.Set.2011, cláusula vigésimo segunda, se estableció la conciliación extrajudicial de la controversia, como primera forma de resolver los conflictos, en tanto que agotada la misma se convino en que se proseguiría el arbitraje, en ese mismo orden.

2.- Que, lo expuesto, tiene asidero en la propia cláusula vigésimo segunda, segundo párrafo, del precitado contrato: "...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 214º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado..." .

3.- Que, para el caso concreto, el consorcio accionante no agotó como primera instancia el trámite de la conciliación extrajudicial, tal como indica de forma textual el propio contrato de obra pública y cláusula arbitral glosada, sino que de forma paralela inició el propio 15.Feb.2012 el planteamiento del procedimiento arbitral, conforme consta en los presentes autos, situación

que es anómala y contraria al texto no sólo del contrato de obra pública, sino también a los alcances del Art. 6° de la Ley N° 26872 y sus modificatorias, que establecen la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial antes de iniciar cualquier proceso, sea judicial o arbitral, por lo que corresponde que se declare fundada la excepción y se ordene el archivo y conclusión del proceso, por falta de agotamiento de la vía previa establecida por las partes.

4.- Que, de otro lado y sin perjuicio de lo expuesto, al proponerse la solicitud conciliatoria según la propia acta del 19.Mar.2012 que se adjunta a la demanda, se indican como puntos conciliatorios:

- a) “..Que, la parte invitada..., cumpla con resolver la controversia por resolución de contrato de obra “Ampliación del Edificio en L”;
- b) “Que, la parte invitada ... cumpla con el pago de los Mayores Gastos Generales generados por la Ampliación de Plazo Parcial N° 01 por 41 días calendarios, ascendentes a la Suma de S/. 56 004,56;
- c) “...Que, la parte invitada ..., reconozca el nuevo cronograma de avance de obra...”;
- d) “Considerar el tiempo que se perderá en el presente litigio a fin de concluir la obra...”.

5.- Que, contrastando los extremos de la solicitud conciliatoria antes glosada con la demanda arbitral, denotamos que no ha sido explícita la conciliación extrajudicial en cuanto que se declare consentida y aprobada la solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 01, menos aún, se ha planteado la nulidad expresa de la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF el 06.Feb.2012.

6.- Que, otras pretensiones soslayadas en la solicitud de conciliación extrajudicial son la **nulidad de la intervención económica** de la obra sub litis y la **nulidad de la resolución del contrato**, máxime si la conciliación extrajudicial plantea en sus ítems segundo y tercero la Ampliación de Plazo N° 01 y un nuevo cronograma del avance de obra, es decir, la continuidad de la misma; hecho que no resulta compatible con estas dos pretensiones arbitrales nulificantes resaltadas.

7.- Que, en resumen, el consorcio actor incumple el contrato de obra pública en su cláusula vigésimo segunda, concordante con los alcances del Art. 215°, tercer párrafo, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que obligan a la actuación previa de la conciliación extrajudicial, con identidad de las pretensiones que serán llevadas al proceso arbitral, ante lo cual resulta evidente que debe ser amparada la excepción, declararse nulo todo lo actuado y el archivo del proceso, en el Art. 451° inciso 5° del Código Procesal Civil, aplicable de forma subsidiaria.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

La presente excepción debe declararse INFUNDADA, con la sola transcripción de la CLAUSULA VIGESIMA SEGUNDA del Contrato de Obra, referida a la SOLUCION DE CONTROVERSIAS, la cual es aludida como cuestión de fondo por la demandada para establecer su supuesta excepción de falta de agotamiento de la vía previa:

“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°, 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.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.”

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA PRIMERA EXCEPCIÓN DEDUCIDA.-

Resulta necesario para resolver la presente excepción recurrir al contenido de la cláusula arbitral, Clausula Vigésima Segunda del Contrato de Obra la cual estableció: “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°, 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.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.”

Por lo tanto, el presente caso para recurrir al arbitraje no es necesario el agotamiento de la vía previa de la conciliación, ya que es potestativo de quien inicia el procedimiento, en aplicación a lo que impone el artículo 52 de la ley de contrataciones y de los artículos 214, 215 y 218 del reglamento de la ley de contrataciones, así como la propia cláusula contractual citada, por lo cual la Excepción de Falta de Agotamiento de la Vía Previa debe declararse INFUNDADA

SEGUNDA.- Que, de la Excepción de Oscuridad o Ambigüedad en el modo de proponer la demanda se establece:

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTROLARÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

1.- Que, la demanda sub materia contiene diversas pretensiones, entre las cuales el ítem 1.2° del petitorio, expresa: “1.2. Que, se declare **nula** la intervención económica y la **resolución de contrato** total del Contrato N° 154-2011-CG-Licitación Pública N° 0001-2011...”.

2.- Que, al momento de sustentar de forma fáctica la fundamentación del petitorio de la nulidad de la resolución del contrato, determinamos que, en el mejor de los supuestos, el consorcio actor se centra en la pretendida nulidad de la intervención económica, tanto en la forma como en el fondo, mas no así señala una sola causal de la nulidad del acto administrativo de la

Resolución del Contrato, que se contiene en la Carta N° 00009-2012-CG/GAF, medio probatorio noveno, como tampoco la norma legal presuntamente infringida.

3.- Que, lo expuesto es relevante, porque a nivel de la nulidad del acto administrativo la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, prevé en su numeral 10° las cuatro causales taxativas de nulidad, las mismas que no aparecen en modo alguno en la sustentación fáctico-jurídica de la demanda de autos, cuya deficiencia el Tribunal Arbitral no podría suplir, por exceder el ámbito del principio "iura novit curia", precepto que se contiene en el numeral VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

4.- Que, por las consideraciones precedentes, estimamos que corresponde ampararse la excepción, al incurrir la demanda en una fundamentación oscura y/o ambigua en el extremo de la nulidad de la resolución de contrato, aspecto que tiene relevancia jurídica no sólo para la defensa de la demandada, sino que la redacción de la propia demanda debe cumplir de forma subsidiaria con el postulado de la redacción precisa, con orden y claridad (Art. 424° inciso 6° del Código Procesal Civil), que es uno de los presupuestos procesales que deben examinarse al resolver sobre el saneamiento procesal; ordenándose se suspenda el proceso hasta que se subsane esta deficiencia dentro del plazo que se fijarán, en observancia del postulado del Art. 451° inciso 3° del Código Procesal Civil.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Que, en el presente caso el Procurador de la Contraloría, Entidad demandada, pretende judicializar el proceso arbitral, además equivocadamente sustenta su excepción en la Ley N° 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, pretendiendo con esto inducir a error al Tribunal.

Que, en el presente caso debemos incidir, que el objetivo fundamental de nuestra demanda es lograr demostrar que la Intervención Económica, como proceso, inobserva la Directiva del CONSUCODE y en consecuencia es nulo dicho proceso y también el acto administrativo que pretendió darle legalidad; esta condición permite además que se declare nulo el proceso de resolución de contrato y su acto administrativo, ya que deviene de un proceso nulo como lo es la Intervención Económica, tal como lo ordena el numeral 13.1 del artículo 13 de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual dice: "La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él."

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA SEGUNDA EXCEPCIÓN DEDUCIDA.-

El tribunal arbitral resuelve que la presente excepción de Oscuridad o Ambigüedad en el modo de proponer la demanda se establece es infundada, al haberse resuelto los puntos controvertidos sin mayor contrariedad.

TERCERA. Que, de la Excepción de Caducidad se establece:

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTROLARÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

1.- Que, conforme a lo normado en el numeral 215º del Reglamento de la Ley de Contrataciones aprobado por D.S. N° 184-2008-EF del 31.Dic.2008 y sus modificatorias "...Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170º, 175º, 177º, 199º, 201º, 209º, 210º y 211º o, en su defecto, en el artículo 52º de la Ley...Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de **caducidad** de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial..."; normativa que es concomitante con la cláusula vigésima segunda del contrato de obra del 27.Set.2011, sobre solución de controversias y plazo de caducidad.

2.- Que, para el caso de autos, el plazo de quince días útiles posteriores para ejercitarse la pretensión de nulidad de la intervención económica de la obra, cuyo acto decisivo se expide con Carta N° 00004-2012-CG/GAF del 16.Ene.2012, notificada el **18.Ene.2012**, venció indefectiblemente el **08.Feb.2012**, sin perjuicio de haberse aceptado la misma con Carta N° 016-2012-Consortio San Marcos del 20.Ene.2011 y con la Addenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG del 03.Feb.2012; plazo que siendo de caducidad, no admite interrupción alguna y es continuo, produciéndose con el decurso del último día del plazo, según prevén los preceptos que se contienen en los artículos 2004º y siguientes del Código Civil.

3.- Que, por consiguiente, existe en el caso de la pretensión de nulidad de la intervención económica la configuración de la caducidad de la acción y del derecho, máxime si su planteamiento concreto ha sido comprobable sólo el 18.Jul.2012 con la interposición de la demanda de autos; lo que corresponde ampararse vía la excepción planteada, correspondiendo que se declara fundada, nulo todo lo actuado y concluido el proceso, en atención adicional de lo establecido en el Art. 451º inciso 5º del Código Procesal Civil.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Esta excepción debe declararse **INFUNDADA** simplemente transcribiendo y verificando los artículos 214º y 215º del Reglamento de la Ley, los cuales dicen:

"Artículo 214.- Conciliación

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170, 175º, 177º, 199º, 201º, 209º, 210º y 211º o, en su defecto, en el artículo 52º de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.

Las actas de conciliación deberán ser remitidas al OSCE para su registro y publicación, dentro del plazo de diez (10) días hábiles de suscritas. (Sub rayado es nuestro) Concordancias: LCE: Artículos 40º inciso b), 52º.

"Artículo 215.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170, 175º, 177º, 199º, 201º, 209º, 210º y 211º o, en su defecto, en el artículo 52º de la Ley.

De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. De haberse pactado arbitraje ad hoc, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento.

Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.

Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto de la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como las referidas al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje.

El arbitraje se desarrollará de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado, pudiendo el OSCE brindar servicios de organización y administración en los arbitrajes administrativos que se encuentren bajo el régimen de contratación pública y de acuerdo a las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto.

Concordancia: LCE: Artículo 52º.

Que, vale decir, la Intervención Económica establecida en el Artículo 206º, no está incluida en la figura de la caducidad.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA TERCERA EXCEPCIÓN DEDUCIDA.-

Tal como consta en los documentos presentados como medios probatorios, mediante la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas No. 007-2012-CG/GAJ, de fecha 16 de Enero del 2,012, se dispuso la intervención económica de la obra “Ampliación del Edificio en “L”- Contrato No. 154-2011-CG. Dicha resolución fue notificada mediante Carta No. 00004-2012-CG/GAF, de fecha 16 de Enero del 2,012, entregada por conducto notarial el día 18 de Enero del 2,012.

En efecto, el artículo 215º del Reglamento de la Ley de Contrataciones aprobado por D.S. N° 184-2008-EF del 31.Dic.2008 y sus modificatorias establece lo siguiente en su primer y segundo párrafo: “...Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170º, 175º, 177º, 199º, 201º, 209º, 210º y 211º o, en su defecto, en el artículo 52º de la Ley...Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de **caducidad** de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial...”, normativa que concuerda con la cláusula vigésima segunda del contrato de obra del 27.Set.2011, sobre solución de controversias y plazo de caducidad.

Si bien el citado artículo reglamentario establece que cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170º, 175º, 177º, 199º, 201º, 209º, 210º y 211º del mismo reglamento, y también lo es que los citados artículo no hacen referencia a un plazo para impugnar la intervención económica, sin embargo el

artículo 52 de la Ley, también citado en el artículo 215 del reglamento dispone lo siguiente: "Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según acuerdo entre las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente."

Como puede apreciarse, existen dos referencias a plazos de caducidad, uno que proviene de los propios artículos del reglamento citados por el artículo 215 del mismo cuerpo de normas, y otro plazo de caducidad establecido en el artículo 52 de la Ley.

Toda vez que en los artículos 144, 170, 175, 177, 199, 201, 210 y 211 no se hace referencia a plazos para impugnar una intervención económica, entonces el plazo de impugnación está contenido en el supuesto genérico del artículo 52 de la Ley, ya que la intervención económica es una consecuencia de la controversia sobre la ejecución del contrato; y, la nulidad de la intervención, ha sido demandada por la demandante.

El artículo 52 establece que las controversias que surjan durante la ejecución del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, debiendo solicitarse éste en cualquier momento antes de la culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente.

En el presente caso, la intervención económica se notificó el día 18 de Enero del 2,012. El término del plazo contractual era el día 09 de Febrero del 2,012, habida cuenta que el contrato se suscribió el día 27 de Setiembre del 2,011, pero su ejecución se inició el día 13 de Octubre del 2,011, de acuerdo con la fecha del asiento No. 1 del cuaderno de obra. El plazo de ejecución era de 120 días calendario.

Si bien el artículo 206 del Reglamento dispone en su segundo párrafo que "Si el contratista rechaza la intervención económica, el contrato será resuelto por incumplimiento.", tal disposición de ningún modo puede entenderse que no puede impugnar la decisión. El rechazo al que alude el dispositivo legal es la negativa a permitir llevar a cabo la intervención económica, entendiéndose ésta como una medida que se adopta por consideraciones de orden técnico y económico, con la finalidad de culminar los trabajos, sin llegar al extremo de resolver el contrato; no dejando al contratista al margen de su participación contractual, y obligaciones. En consecuencia sin impedir la intervención de la obra, luego de ella el contratista puede impugnar la decisión si no está de acuerdo con la misma.

Toda vez que no existe plazo específico para impugnar tal decisión de intervención, y sin que ello paralice la intervención, el contratista tiene derecho a solicitar conciliación o arbitraje respecto de la decisión de intervención económica en el plazo genérico establecido en el artículo 52 de la Ley, es decir durante la vigencia del plazo contractual. Que en el presente caso era hasta el día 09 de Febrero del 2,012. Lo cual no ocurrió.

Sin embargo, toda vez que constituye un punto controvertido, en el supuesto que hubiere habido una prórroga del plazo contractual como consecuencia de la solicitud de ampliación presentada el día 19 de Enero del 2,012, y que

hubiere sido otorgada tal ampliación por silencio de la entidad, los cuarenta y un días de prórroga solicitados vencían el 21 de Marzo del 2,012, y hasta dicha fecha, el demandante no presentó conciliación o solicitud de arbitraje relacionada con la intervención económica; habida cuenta que con fecha 15 de Febrero del 2,012, el demandante presentó solicitud de conciliación, expediente 055-2012, siendo el punto 1 de controversia el siguiente: " Que, la parte invitada CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, cumpla con resolver la controversia por resolución de contrato de obra "Ampliación del Edificio en "L" materia de la Licitación Pública No. 001-2011, Contrato No. 151-2011-CG; extendiéndose el Acta de Conciliación por Inasistencia de una de las partes a dos sesiones, Acta No. 069-2012, de fecha 19 de Marzo del 2,011 (sic)(al final de la página se establece que es 19 de Marzo del 2,012).

Por lo señalado, la nulidad de la intervención económica deducida, lo ha sido vencido el plazo de caducidad establecido en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, en consecuencia **la excepción de caducidad deducida debe ser declarada fundada**, habida cuenta que de acuerdo al artículo 2003 del Código Civil la caducidad extingue el derecho y la acción correspondiente.

MEDIDA CAUTELAR INPERPUESTA POR EL CONTRATISTA

"Que con relación a la medida cautelar interpuesta por el contratista, la cual dice.

Interpongo medida cautelar innovativa para que reponga la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento:"

Señores Miembros del Tribunal Arbitral:

FRANCISCO ARRIETA NIÑO, identificado con DNI N° 17640747, acreditando su representación mediante Contrato de Constitución de Consorcio de fecha 19SEP.2011, con domicilio procesal en Calle Libertad N° 449-Of. 303-Distrito y Provincia de Piura, en los seguidos contra la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, por controversia en relación a la ampliación de plazo parcial N° 01 y a la resolución de contrato total del CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA de fecha 27SEP.2011; ante usted con el debido respeto me presento y expongo:

I. DEMANDADOS

- 1.1 Contraloría General de la República; y,
- 1.2 Procurador Público de la Contraloría General de la República.

II. PETITORIO

De conformidad con lo dispuesto con el artículo 15 del código procesal constitucional, solicito se dicte MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA a favor del solicitante a fin de que se ordene a la demandada disponga la reposición de la Carta Fianza, emitida por el SCOTIABANK por un monto de DOSCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE CON 70/100 NUEVOS SOLES (S/. 223,319.70).

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

- 3.1 Verosimilitud del derecho invocado: Que, la Contraloría General de la República, inobservando la normativa de contrataciones procedió a resolver el Contrato de Obra: CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PÚBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA de fecha 27SEP.2011, por lo que procedió a la ejecución de la garantía de Fiel Cumplimiento denominada Carta Fianza N° 010285073 000 por un monto de DOSCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE CON 70/100 NUEVOS SOLES (S/. 223,319.70) emitida por el SCOTIABANK, no respetando lo dispuesto por la normativa de contrataciones, específicamente el Artículo 164º del Reglamento de Contrataciones referido a la ejecución de garantías.
- 3.2 Peligro en la demora : radica en que al solicitante se le privó de su defensa, y aún estando la solicitud de no ejecución, esta se realizó y por consiguiente se me privó de la credibilidad y confianza de las Entidades Financieras y Comerciales al no ser objeto de créditos, poniéndose en peligro la subsistencia de la demandante y de aquellos que de él dependen desde la fecha de ejecución de la Carta Fianza, pues el trabajo es una forma de realización de la persona y el pago es un medio para satisfacer las necesidades elementales de la solicitante, empresa, trabajadores y su familia, y teniéndose presente que "la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del estado" según lo perpetua el artículo 1 de nuestra carta magna, se establece así la urgencia de que el actor empiece a tener credibilidad y confianza en el mercado financiero y comercial..
- 3.3 Adecuabilidad de la medida: resulta adecuada pues concurre los dos supuestos adicionales de la medida cautelar innovativa:
- 1) Inminencia del perjuicio irreparable: en el presente caso se verifica ello pues el peligro en la demora originaria un perjuicio irreparable dado que no concederse la medida cautelar solicitada hasta esperar el laudo definitivo, para tal fecha situada será irreversiblemente desfavorable para la peticionante, a pesar de que el laudo ampare su pretensión, pues el tiempo e ingresos dejados de percibir no podrá recuperarse de modo alguno.
 - 2) Excepcionalidad de la medida: en el presente caso resulta procedente reponer un estado de hecho cuya alteración es el sustento de la demanda, como es el estado de que el demandante reingrese al mercado financiero y comercial para continuar en el mercado de la construcción, como su centro de trabajo, finalidad que solo puede ser cumplida a través de la medida innovativa.

IV. FUNDAMENTACION JURIDICA

1. El artículo 164º de la normativa de contrataciones establece las condiciones requeridas para la ejecución de las garantías.

VIII. MEDIOS PROBATORIOS

1. Copia de Carta Fianza N° 010285973 000 por un monto de DOSCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE CON 70/100 NUEVOS SOLES (S/. 223,319.70).

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA MEDIDA CAUTELAR.-

Encontrándose la causa en el estado de laudar, carece de objeto pronunciarse sobre la medida cautelar deducida.

DE LA DEMANDA, CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y RECONVENCIÓN

Haciendo uso de la facultad reservada antes de iniciar la etapa de laudar en el presente texto, respecto de la prelación en que se van a resolver los puntos controvertidos, se analizará en el segundo punto controvertido.

AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE NULA LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO TOTAL DEL CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PÚBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA DE FECHA 27SEP.2011, POR INOBSERVANCIA DEL PROCEDIMIENTO.

En cuanto a la nulidad de la intervención económica, habiéndose declarado fundada la excepción de caducidad deducida por la Contraloría General de la República respecto de este extremo, ha caducado el plazo que tenía el Consocio San Marcos para someter a la vía arbitral ésta pretensión.

En cuanto a la nulidad de la resolución del contrato, deben evaluarse la oportunidad de tal pretensión, y luego los argumentos expuestos por ambas partes.

Con respecto a la oportunidad de tal pretensión, debe tenerse presente que con fecha 11 de Febrero del 2,012, se notificó por conducto notarial al demandante, la carta No. 0009-2012-CG/GAF, por la cual se cancela la intervención económica y se resuelve el contrato por no haber cumplido con realizar el depósito en la cuenta bancaria mancomunada.

El artículo 170 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, establece que "...Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá que la resolución del contrato ha quedado consentida."

El día 15 de Febrero del 2,012, el demandante presentó solicitud de conciliación, expediente 055-2012, siendo el punto 1 de controversia el siguiente: "Que, la parte invitada CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, cumpla con resolver la controversia por resolución de contrato de obra "Ampliación del Edificio en "L" materia de la Licitación Pública No. 001-2011, Contrato No. 151-2011-CG.

El Acta de Conciliación por Inasistencia de una de las partes a dos sesiones, Acta No. 069-2012, se extendió con fecha 19 de Marzo del 2,011 (sic) (al final de la página se establece que es 19 de Marzo del 2,012).

El artículo 215 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en su tercer párrafo dispone que si las partes optaran por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, como en el presente caso lo hizo el demandante, el arbitraje deberá iniciarse dentro del plazo de caducidad de quince días hábiles siguientes de emitida el Acta de No Acuerdo Total o Parcial, y ésta es de fecha 19 de Marzo del 2,012.

Quince días útiles después, que se vencían el 11 de Abril del 2,012, no se presentó ninguna solicitud de arbitraje respecto de la resolución del contrato. Siendo éste plazo de caducidad, tal como lo establece el tercer párrafo del artículo 215 acotado, la resolución del contrato ha quedado consentida.

CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL RESPECTO DEL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

En cuanto a la nulidad de la intervención económica, habiéndose declarado fundada la excepción de caducidad deducida por la Contraloría General de la República respecto de este extremo, ha caducado el plazo que tenía el Consorcio San Marcos para someter a la vía arbitral ésta pretensión.

Habiendo quedado consentida la resolución del contrato, no es posible declarar la nulidad de la resolución del Contrato No. 154-2011-CG, Licitación Pública No. 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L" a suma lazada de fecha 27 de Setiembre del 2,011.

AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE CONSENTIDA Y EN CONSECUENCIA APROBADA LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO PARCIAL N° 01, EFECTUADA CON FECHA 19 DE ENERO DE 2012; EN TAL CONDICIÓN, SE ORDENE EL PAGO, A FAVOR DEL CONTRATISTA DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES EL CUAL ASCIENDE AL MONTO DE SETENTA Y CUATRO MIL CINCUENTA Y CINCO CON 28/100 NUEVOS SOLES (74,055.28) INCLUIDO IMPUESTO GENERAL A LAS VENTAS; Y A LA VEZ QUE SE DECLARE NULA IPSO JURE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS N° 019.2012.CG/GAF DE FECHA 06FEB.2012 POR EXTEMPORÁNEA.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

1. Que, en fecha 27 de Septiembre del 2011 se suscribió el CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA.
2. Que, en fecha 19ENE.2012, a través de la CARTA N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS, mi representada solicitó la ampliación de plazo parcial N° 01 en CUARENTA Y UN (41) días calendario.

3. Que, con CARTA N° 02-2012-CONSORCIO SAN MARCOS, notificada en fecha 07FEB.2912, mi representada comunica que la ampliación de plazo parcial N° 01 quedó consentida y en consecuencia aprobada.
4. Que, con RESOLUCION DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACION Y FINANZAS N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06FEB.2012 y notificada en fecha 07FEB.2012, la Entidad nos DESESTIMA el pedido de ampliación de plazo parcial N° 01.
5. Que, lo solicitado está amparado en la siguiente norma de contrataciones: Art. 41° de la Ley.- Prestaciones adicionales, reducciones y ampliaciones: "Excepcionalmente y previa sustentación por el área usuaria de la contratación, la Entidad podrá ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales en caso de bienes y servicios hasta por el veinticinco por ciento (25%) de su monto, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, podrá reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje.

Tratándose de obras, las prestaciones adicionales podrán ser hasta por el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original, restándole los presupuestos deductivos vinculados, entendidos como aquellos derivados de las sustituciones de obra directamente relacionadas con las prestaciones adicionales de obra, siempre que ambas respondan a la finalidad del contrato original. Para tal efecto, los pagos correspondientes serán aprobados por el Titular de la Entidad.

En el supuesto de que resultara indispensable la realización de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del Expediente Técnico o situaciones imprevisibles posteriores a la suscripción del contrato, mayores a las establecidas en el segundo párrafo del presente artículo y hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista, el Titular de la Entidad podrá decidir autorizarlas. Para ello se requerirá contar con la autorización del Titular de la Entidad, debiendo para la ejecución y el pago contar con la autorización previa de la Contraloría General de la República y con la comprobación de que se cuentan con los recursos necesarios. En el caso de adicionales con carácter de emergencia dicha autorización se emitirá previa al pago. La Contraloría General de la República contará con un plazo máximo de quince (15) días hábiles, bajo responsabilidad, para emitir su pronunciamiento. Dicha situación debe ponerse en conocimiento de la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de la República del Congreso de la República y del Ministerio de Economía y Finanzas, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Alternativamente, la Entidad podrá resolver el contrato, mediante comunicación escrita al contratista.

La decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje. Tampoco podrán ser sometidas a arbitraje las controversias referidas a la ejecución de las prestaciones adicionales de obra y mayores prestaciones de supervisión que requieran aprobación previa de la Contraloría General de la República.

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.

Las discrepancias respecto de la procedencia de la ampliación del plazo se resuelven de conformidad con lo establecido en el inciso b) del artículo 40º de la presente norma." (Sub rayado es de ellos). Concordancias: RLCE: Artículos 174º, 175º, 207º, 208º.

Art. 201º del Reglamento.- 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. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo.

El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.

Toda solicitud de ampliación de plazo debe efectuarse dentro del plazo vigente de ejecución de obra, fuera del cual no se admitirá las solicitudes de ampliaciones de plazo.

Cuando las ampliaciones se sustenten en causales diferentes o de distintas fechas, cada solicitud de ampliación de plazo deberá tramitarse y ser resuelta independientemente, siempre que las causales diferentes no correspondan a un mismo periodo de tiempo sea este parcial o total.

En tanto se trate de causales que no tengan fecha prevista de conclusión, hecho que deberá ser debidamente acreditado y sustentado por el contratista de obra, la Entidad podrá otorgar ampliaciones de plazo parciales, a fin de permitir que los contratistas valoricen los gastos generales por dicha ampliación parcial, para cuyo efecto se seguirá el procedimiento antes señalado.

La ampliación de plazo obligará al contratista a presentar al inspector o supervisor un calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, considerando para ello sólo las partidas que se han visto afectadas y en armonía con la ampliación de plazo concedida, en un plazo que no excederá de diez (10) días contados a partir del día siguiente de la fecha de notificación al contratista de la Resolución que aprueba la ampliación de plazo. El inspector o supervisor deberá elevarlos a la Entidad, con los reajustes

concordados con el residente, en un plazo máximo de siete (7) días, contados a partir de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del informe del inspector o supervisor, la Entidad deberá pronunciarse sobre dicho calendario, el mismo que, una vez aprobado, reemplazará en todos sus efectos al anterior. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tendrá por aprobado el calendario elevado por el inspector o supervisor.

Cualquier controversia relacionada con el pronunciamiento de la Entidad respecto a las solicitudes de ampliación de plazos podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión.". (Sub rayado es de ellos).

Artículo 202º del Reglamento.- Efectos de la modificación del plazo contractual: "Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos."

Sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.

En el supuesto que las reducciones de prestaciones afecten el plazo contractual, los menores gastos generales variables se calcularán siguiendo el procedimiento establecido en el párrafo precedente.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los otros contratos celebrados por ésta y vinculados directamente al contrato principal." (Sub rayado es nuestro).

6. Que, con CARTA N° 00007-2012-CG/GAF de fecha 09FEB.2012, la Entidad nos contesta nuestra solicitud de declarar consentida ya aprobada nuestra ampliación de plazo parcial N° 01.

ANALISIS:

Fecha de presentación de solicitud de ampliación de plazo: **19ENE.2012**

Fecha máxima para emitir resolución y notificarla por parte de la Entidad: **06FEB.2012**

Fecha a partir de la cual queda consentida y aprobada la solicitud

De ampliación de plazo parcial N° 01: **07FEB.2012**

7. La Ley y el Reglamento establecen un procedimiento y plazos para proceder a pronunciarse en las ampliaciones de plazo, de realizarlas extemporáneamente, o de no responder a las ya formuladas; se declara consentida y en consecuencia aprobada la ampliación presentada.

Que, para mejor resolver la presente controversia se recomienda al Tribunal Arbitral tener presente la OPINION N° 063-2012/DTN emitida por el OSCE y que a la letra dice: "En primer lugar, debe indicarse que el artículo 200 del Reglamento establece las causales que, de verificarse, autorizan al

contratista a solicitar la ampliación del plazo contractual en la ejecución de obras.

Por su parte, el artículo 201 del Reglamento regula los aspectos relacionados con el procedimiento de ampliación de plazo, entre estos, el plazo con el que cuenta la Entidad para pronunciarse sobre la solicitud de ampliación formulada por el contratista.

Así, el segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento establece que "El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad." (El resaltado es agregado).

Como se aprecia, dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del informe en el cual el inspector o supervisor expresa su opinión sobre la solicitud de ampliación del plazo contractual presentada por el contratista, la Entidad debe emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre dicha solicitud.

Es importante precisar que dentro de este plazo la Entidad no solo debe cumplir con emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre la solicitud de ampliación, sino que también debe cumplir con notificarla formalmente al contratista para que este conozca de forma cierta y oportuna la decisión de la Entidad¹.

Adicionalmente, el artículo 201 del Reglamento precisa que en caso la Entidad no cumpla con emitir y notificar la resolución mediante la cual se pronuncia respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista en el plazo que se le ha concedido para tal efecto, dicha solicitud se considerará concedida o aprobada y, por tanto, ampliado el plazo contractual, bajo responsabilidad de la Entidad.

Al respecto, debe indicarse que, en este supuesto, la ampliación del plazo contractual es automática y se produce por el solo transcurso o vencimiento del plazo concedido a la Entidad para pronunciarse respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista....."

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

¹ En la Opinión Nº 051-2010/DTN, se indicó que: "(...) si bien estos artículos (con relación a los artículos 201 y 207 del Reglamento) no señalan expresamente que dentro de dicho plazo la Entidad no solo debe emitir la respectiva resolución, sino también notificarla al contratista, ello resulta implícito, pues dicho plazo ha sido establecido con la finalidad de que, dentro de este, la Entidad adopte una decisión y la comunique formalmente al contratista (...) Así, de plantearse una interpretación contraria, la Entidad podría resolver, por ejemplo, la aprobación de un adicional en el plazo de diez (10) días y notificarlo en quince (15) días, lo que no se condice con la celeridad que la administración pública debe observar al pronunciarse sobre las solicitudes planteadas por los contratistas, pues ello repercute de forma directa en la oportuna satisfacción del interés de la Entidad en la contratación, que no es otro que la satisfacción del interés público." (El subrayado es agregado).

A.- ANTECEDENTES.-

1.- Que, con fecha 27.Set.2011 se suscribió el Contrato N° 154-2011-CG-Licitación Pública N° 0001-2011 "Ampliación del Edificio en L", bajo la modalidad de suma alzada entre el Organismo Superior de Control y el "Consorcio San Marcos", para la ejecución de la obra precitada en el inmueble sito en Calle Camilo Carrillo N° 114, Jesús María, Lima, dentro de un plazo de inicio y ejecución de 120 días calendarios (cláusula sexta), asumiendo el contratista la responsabilidad de los métodos y cronogramas de trabajo, según calendario valorizado de avance de obra (cláusula décimo segunda); sujeto a penalidades por mora según ley (cláusula décimo séptima), condicionado a la resolución contractual por causas atribuibles al contratista (cláusula vigésima).

2.- Que, de forma posterior, se suscribe la Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG, de fecha 03.Feb.2012, entre las partes, donde de mutuo acuerdo se reconoce la intervención económica de la obra (ítem 1.3°) vía la Carta N° 00004-2012-CG/GAF, pactándose la cláusula adicional N° 01 al contrato principal, referente a la instrumentación de la intervención económica de la obra, con la apertura de una cuenta corriente mancomunada en el Banco Continental así como determinándose los fondos que la integrarán según adeudos, valorizaciones y aportes en efectivo; finalizándose con la obligación del contratista de realizar los aportes a la cuenta bancaria dentro del tercero día de requerido por escrito, bajo sanción de cancelación de la intervención económica y de resolución de pleno derecho del contrato.

3.- Que, finalmente, se emite la Carta N° 00009-2012-CG/GAF del 10.Feb.2012, la cual comunica la finalización de la intervención económica de la obra ante el incumplimiento de depósito de S/. 426,603.97 por parte del contratista, así como la resolución del contrato.

B.- IMPROCEDENCIA DE LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 01

Que, sobre la primera pretensión de la demanda arbitral, relativa a la declaración de consentimiento de la solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 01 del 19.Ene.2012 y el pago de gastos generales adicionales por S/. 74,055.28, solicitamos se declare improcedente o infundada la pretensión.

B.1 Reiterado incumplimiento de parte del contratista de parte de sus obligaciones contractuales previo a la Ampliación de Plazo N° 01

- 1.- Al respecto, con la entrega del terreno realizada el 12.Oct.2011, más el cumplimiento de los demás presupuestos legales previstos en el Art. 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (D.S. N° 184-2008-EF), tales como designación de supervisor, entrega de expediente técnico completo y adelanto, entre otros, se inicia el cómputo legal del inicio de la obra el día 13.Oct.2011, resultando, por el contrario, una serie de incumplimientos contractuales del contratista, que pretenden ser cubiertos con la Ampliación de Plazo N° 01 y el pago de gastos generales.
- 2.- Que, el contratista inicia la ejecución presentando el 17.Oct.2011 la Carta N° 09-2011-Consorcio San Marcos, comunicado la renuncia del profesional residente de obra; asimismo, el 20.Oct.2011 remite la Carta N° 11-2011-Consorcio San Marcos, donde solicita la licencia de obra, circunstancias

que se estiman limitativas de los trabajos, lo cual no resulta cierto porque la norma del Art. 7.4º de las Bases determinan que el inicio racional de la ejecución determina la obligación de recabar los permisos, licencias y otros, en tanto que por acción propia del Organismo Superior de Control ante la M.D. de Jesús María se gestionó una licencia temporal, registrada el 21.Oct.2011 en el cuaderno de obra, fecha en la cual el consorcio demandante carecía de ingeniero residente permanente, situación constante durante la obra, al igual que se enfatizó de la necesidad que cuente con personal especializado y técnico para el avance normal de la obra.

- 3.- Que, los trámites de permisos o autorizaciones municipales de cargo del consorcio, como para carga y descarga de materiales y equipos, pudieron ser iniciados, en todo caso, desde el 22.Oct.2011, cuando la recurrente entregó la licencia temporal al consorcio, sin perjuicio de otros trabajos internos, como instalación de caseta técnica, protección de estructuras, que no requerían permisos municipales.
- 4.- Que, para justificar el retraso en la ejecución y el incumplimiento de las obligaciones contractuales, el contratista presenta las Cartas N°s 012-2011 y 013-2011-Consorcio San Marcos del 24 y 25.Oct.2011, respectivamente, cuestionando presuntas deficiencias y/o faltantes del expediente técnico, el cual recibió a conformidad y aceptó sus condiciones de forma íntegra al presentar su oferta y suscribir el contrato, las cuales fueron aclaradas en los asientos N°s 10 del cuaderno de obra del 24.Oct.2011 y 05.Nov.2011, con los asientos N°s 16 y 17 del supervisor. Asimismo, en los asientos N°s 25, 28, 31, 35 y 36º del residente de obra, se reitera sucesivamente por el supervisor al contratista su obligación que cumpla con las Bases del Proceso, contrato y demás instrumentos conformantes el mismo, ante los retrasos del avance de obra y mínima cantidad de personal obrero en la misma.
- 5.- Que, ante esta condición de incumplimiento constante, la Contraloría General de la República emite los Oficios N°s 114 y 115 del 11.Nov.2011, donde refiere al contratista que la tramitación de permisos de utilización de la vía pública son de cargo del consorcio, así como que se constituye en acto permanente la ausencia de ingeniero residente que dirija el proceso constructivo, al mismo tiempo, que expresa su disposición de colaborar con sus proyectistas para atender cualquier duda del contratista. Cabe enfatizar que esta secuencia de incumplimientos contractuales ha sido la constante, que precede a la Ampliación de Plazo N° 01, a través de la cual el contratista pretende legitimar con la extensión de plazo, más el pago de mayores gastos generales por S/. 74,055.28.

B.2 La Ampliación de Plazo N° 01 fue denegada y notificada al contratista, con su aceptación, dentro del plazo legal, por lo que no procede su conformidad ni el pago de mayores gastos generales por S/. 74 055,28

- 1.- Que, la solicitud del contratista de la Ampliación de Plazo N° 01 fue presentada por el accionante mediante Carta N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS de fecha 18.Ene.2012 y recibida el 19.Ene.2012.

Sobre el particular, acorde a la regulación contenida en el Art. 201º, segundo párrafo, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado ², el Inspector de Obra del Organismo Superior de Control emite su informe técnico, opinando sobre la no procedencia de la Ampliación de Plazo, resultando que vía la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06.Feb.2012 la Contraloría General de la República deniega la ampliación de plazo en cuestión.

- 2.- El propio 06.Feb.2012, dentro del plazo legal precitado, se registra por el Inspector de Obra mediante Asiento N° 125 del Cuaderno de Obra la denegatoria por parte de la Contraloría General de la República de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01, mediante la entrega de la copia de la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06.Feb.2012, acto en el cual se notifica de forma directa al representante del consorcio, sin objeción alguna de parte de éste.
- 3.- Que, en este sentido, resulta falsa la aseveración del punto cuarto de los fundamentos de hecho de la demanda, que alude que la resolución glosada se notificó el 07.Feb.2012, pretendiendo desconocer el conocimiento directo del acto administrativo, notificado por intermedio del ingeniero residente, con lo cual al 06.Feb.2012 se cumple con la normativa legal pertinente.

Eficacia de la notificación personal y directa de la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF el 06.Feb.2012, conforme al principio de saneamiento de notificaciones defectuosas de la Ley del Procedimiento Administrativo General y doctrina administrativa.-

- 4.- Que, la notificación realizada de forma directa al representante del consorcio San Marcos el propio 06.Feb.2012 de los alcances de la R.G.C. de Adm. y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF del mismo 06.Feb.2012, tiene sustento en el precedente del Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, Resolución N° 953-2008-TC.S" del 04.Abr.2012, sobre apelación del Consorcio "FDY Transportes S.A.C.", cuya copia ajunto, donde se debatió sobre la validez de una notificación, cuya fundamentación quinta expone: "...5. Al respecto, en lo que concierne a la eficacia del acto administrativo que se pretende comunicar a través de la notificación, señala Morón Urbina 1: "Un acto administrativo carece de eficacia mientras no sea notificado a su destinatario o publicado...La transmisión (en cualquiera de sus formas) constituye la condición jurídica para iniciar la eficacia del acto administrativo. El objetivo, el fin, la integración del acto administrativo, se concreta desde el momento en que el interesado a quien va dirigido, toma conocimiento de su existencia. Es entonces, cuando la actuación adquiere eficacia...", citando el texto "Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General", Edit. "Gaceta Jurídica", autor Juan Carlos Morón Urbina, p. 102.
- 5.- Que, de igual forma, la Ley del Procedimiento Administrativo General- Ley N° 27444, contiene en su numeral 25º la regulación de la vigencia de las notificaciones, bajo cuyo supuesto el inciso 1º indica: "...Las notificaciones

² Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, D.S. N° 184-2008-EF, Art. 201º: "...Procedimiento de ampliación de plazo:...El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la entidad, en un plazo no mayor de siete (07) días...La Entidad emitirá la resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe..."

surtirán efectos conforme a las siguientes reglas: 1. Las notificaciones personales: el día en que hubieren sido realizadas..."

- 6.- Que, bajo estos supuestos, corresponde asumir que el consorcio San Marcos tomó conocimiento directo el propio 06.Feb.2012 del contenido de la decisión denegatoria de la Ampliación de Plazo N° 01, por notificación personal a su representante en el cuaderno de obra, asiento N° 125, con la copia pertinente, sin que haya mediado cuestionamiento o devolución directa bajo los supuestos del Art. 27° (saneamiento de notificaciones defectuosas), por lo que debe prevalecer dicha premisa, acorde a la doctrina del jurista Juan Carlos Morón Urbina ³: "...A la luz de los principios de celeridad y eficacia, entender saneadas o convalidadas aquellas notificaciones realizadas infringiendo los requisitos de validez cuando la conducta concluyente del interesado acredite claramente que pese a su anómalo origen, no le ha causado indefensión...La declaración de conocimiento de un acto defectuosamente notificado ... es reconocida como elemento habilitante para entender saneada una notificación viciada en su origen..."
- 7.- Que, en concordancia con lo antes expuesto, no corresponde declarar nula la Resolución de Gerencia General de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF, bajo la alegación de haberse notificado de forma extemporánea al plazo legal establecido en el Art. 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones aprobado por D.S. N° 184-2008-EF.
- 8.- Que, en el supuesto negado que el Tribunal Arbitral disintiera de la tesis antes expuesta sobre la notificación eficaz de la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF el propio 06.Feb.2012, el efecto, en todo caso, sería el reconocimiento del pago de mayores gastos generales al contratista sólo por dos días (10-11.Feb.2012), atendiendo que la fecha de inicio de la obra fue el 13.Oct.2011 y el término el 09.Feb.2012, al haberse comunicado la cancelación de la intervención y resolución del contrato el 11.Feb.2012 (Carta N° 00009-2012-CG/GAF).

El cuadro siguiente se ha proyectado con arreglo a la definición y metodología de cálculo del gasto general diario, del Anexo Único de definiciones, numerales 29° y 203° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

Cálculo del Gasto General Diario

Rubro	Cantidad
Gasto General Variable del Presupuesto del Valor Referencial	S/. 219,043.94
Plazo contractual de 120 días calendario	
Gasto General Variable Diario	S/. 1,825.37
Factor de relación = 90%	
Gasto General Variable Diario ajustado	S/. 1,642.83

³ Morón Urbina, Juan Carlos: "Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General", Edit. Gaceta Jurídica, Tercera edición, Lima, Perú, 2004, p. 195

Número de días calendario entre la fecha de término contractual y la fecha de resolución del contrato	2.00
Gastos Generales a ser reconocidos en el supuesto negado que se considere aprobada la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01	S/. 3,285.66

B.3 La Ampliación de Plazo N° 01 contiene justificaciones aparentes del incumplimiento del plazo contractual del contratista, deviniendo, además, en improbadó el pago de mayores gastos generales por S/. 74 055,28

- 1.- En relación a la solicitud de ampliación de plazo presentada por el Contratista, mediante Carta N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS de fecha 18.Ene.2012 y recibida el 19.Ene.2012, la misma no es acorde a lo establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que en su artículo 201° "Procedimiento de ampliación de plazo", establece: "...Para que proceda una ampliación de plazo (...), 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 (...)" (El subrayado es nuestro).
- 2.- En cuanto al sustento de fondo de la misma, el contratista incluye como sustento de su solicitud de ampliación de plazo el hecho que la Licencia de Construcción emitida por la Municipalidad Distrital de Jesús María, prohíbe la ejecución de obra los días domingos y feriados durante las 24 horas del día conforme a lo establecido en la Ordenanza Municipal N° 154-MDJM, cuando, en principio, no acredita la existencia de obligación contractual que ampare su pretensión de trabajar 24 horas domingos y feriados.
- 3.- Al respecto, el Contratista no sustenta los asientos en el cuaderno de obra donde se haya manifestado a la entidad, al inicio de la causal o durante la ocurrencia de la misma que amerite la solicitud de ampliación de plazo. Por otro lado, el argumento presentado no es válido, en razón a que la Ordenanza Municipal N° 154-MDJM de la Municipalidad Distrital de Jesús María ha sido emitida en fecha 29.Oct.2004, siendo dicha norma de conocimiento público y su publicación y vigencia es previa a la convocatoria al proceso de selección del Contratista de Obra, realizado en fecha 17.06.2011, condición que debió ser prevista por el Contratista al momento de elaborar su cronograma de ejecución de obra, responsabilidad exclusiva del consorcio.
- 4.- Asimismo, el contratista incluye como sustento de su solicitud de ampliación de plazo, que la firma del subcontrato con "LEF Air Conditioning & Plumbing S.A.C." se efectuó el 27.Dic.2011 para el suministro e instalación del aire acondicionado en la ejecución de obra. Al respecto, las subcontrataciones no han sido autorizadas en el contrato de obra y son, en todo caso, de entera responsabilidad del contratista, tanto en su oportunidad como en su ejecución contractual; razón por la cual, este hecho tampoco sustenta la

solicitud de ampliación de plazo. Asimismo, es preciso señalar que el consentimiento de la buena pro al consorcio San Marcos se realizó el 14.Set.2011, fecha desde la cual, el contratista podría haber iniciado de forma diligente las coordinaciones oportunas con sus proveedores a efectos de cumplir con su cronograma de ejecución de obra hasta Feb.2012.

CONSIDERACIONES RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN.-

Es materia del presente proceso el determinar: a) si se encuentra consentida y en consecuencia aprobada la ampliación de plazo parcial N° 01, efectuada con fecha 19 de enero de 2012; b) si procede se ordene el pago por los mayores gastos generales a su favor, el cual asciende al monto de S/. 74,055.28 nuevos soles, incluido el IGV; c) se declare nula ipso jure la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas No. 019-2012-CG/GAF, de fecha 06 de Febrero del 2,012, por extemporánea.

De acuerdo por lo normado por el artículo 201 del reglamento de la ley en los contratos de ejecución de obra, el procedimiento de ampliación de plazo establece:

“Artículo 201.- Procedimiento de ampliación de plazo

El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerara ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad...”

Así mismo la opinión N° 063-2012/DTN emitida por el OSCE precisa que dentro de este plazo (entandase el plazo establecido en el artículo 201 del reglamento de la ley) la entidad no solo debe cumplir con emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre la solicitud de ampliación, sino que también debe cumplir con notificarla formalmente al contratista, para que este conozca de forma cierta y oportuna la decisión de la entidad.

Estando lo expuesto es pertinente determinar si las acciones ejecutadas por la Contraloría General de la República se ejecutaron dentro de los plazos y formalidades que dispone la normativa que regula las contrataciones del Estado, lo cual nos llevara a determinar si se encuentra o no consentida la ampliación de plazo N° 01 presentada por Consorcio San Marcos o si es válido el pronunciamiento emitido por la entidad lo que resultaría desestimada la solicitud de ampliación de plazo parcial N° 01.

Documento	Fecha de Emisión	Fecha de Recepción	Fecha máxima de Presentación	Presentado por	Contenido	Dentro del Plazo	Demora en Plazo
CARTA N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS	18 Enero de 2012	19 de Enero de 2012	-	CONSORCIO SAN MARCOS	Solicitud de ampliación de plazo parcial N°		

					01 en 41 días calendario.		
Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF	06 de febrero de 2012	07 de febrero de 2012	06 de febrero de 2012	Contraloría General de la Republica	Desestimar la ampliación de plazo parcial N° 01	No	1

El cuadro que antecede nos evidencia de diversos aspectos, el primero de ellos, que la Contraloría General de la República no cumplió con el plazo al emitir y notificar su pronunciamiento como lo dispone el reglamento para la tramitación para las ampliaciones de plazo. En efecto, la cláusula vigésimo cuarta: veracidad de los domicilio del contrato suscrito entre las partes establece que "El domicilio de las partes es el señalado en la introducción del presente contrato; cualquier cambio deberá ser comunicado por escrito a la otra parte, requisito sin el cual las comunicaciones enviadas al domicilio anterior se consideran válidas. Razón por la cual debe entenderse que para los fines contractuales, las notificaciones deben realizarse al domicilio establecido en el contrato, no pudiendo entenderse como válida una notificación realizada a través del cuaderno de obra.

Lo señalado, nos permite determinar que la entidad al no haber cumplido con el plazo establecido en el procedimiento dispuesto por el reglamento, propicio que la ampliación de aplazo parcial N° 01, solicitada por el contratista sea aprobada para todos los efectos legales.

Siendo así correspondería al contratista el pago de los mayores gastos generales en aplicación de los artículos 202 y 204 del reglamento.

El artículo 202 del Reglamento en su segundo párrafo dispone lo siguiente: "Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gastos general variable diario,...."

El contrato se suscribió el día 27 de Setiembre del 2,011, y se inició el día 13 de Octubre del 2,011, de acuerdo al Acta de Entrega de Terreno de fecha 12 de Octubre del 2,011, la fecha del asiento No. 1 del cuaderno de obra, y a la carta No. 002-2011-CONSORCIO SAN MARCOS de fecha 14 de Octubre del 2,011, dirigida por el representante de Consorcio San Marcos a la Contraloría General de la República, presentados como pruebas documentales. Siendo el plazo de ejecución de 120 días calendario, el plazo contractual vencía el día 09 de Febrero del 2,012.

La prórroga se solicitó el día 19 de Enero del 2,012, dentro del plazo contractual, y fue por cuarenta y un días. La entidad contratante tenía hasta el día 6 de Febrero del 2,012 para pronunciarse, lo cual no ocurrió, por lo cual el

plazo se prorrogó cuarenta y un días, a partir de la fecha de la conclusión del plazo contractual. Este vencía el 09 de Febrero del 2,012.

Sin embargo por carta No. 00009-2012-CG/GAF, notificada el día 11 de Febrero del 2,012, la Contraloría General de la República resuelve el contrato. Resolución que ha quedado consentida.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 25 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, el acto administrativo es eficaz a partir del día que hubiere sido realizada. De acuerdo al cargo de recepción la carta No. 00009-2012-CG/GAF, fue recibida el día 11 de Febrero del 2,012; produciendo efectos desde el día de su recepción.

En consecuencia hubo prórroga, de un día habida cuenta que el plazo contractual venció el 09 de Febrero del 2,012, y el contrato se resolvió el 11 de Febrero del 2,12, fecha en que se notificó la resolución, teniendo el acto resolutivo vigencia desde su notificación.

Para los fines de determinar el gasto general diario que corresponde, debe tomarse en cuenta no sólo lo señalado por el demandante en su pretensión (total de S/. 74,055.28 por gastos generales por 41 día de prórroga), sinó también lo señalado por la Contraloría General de la República al contestar la demanda, manifestando que el gasto general diario asciende a S/. 1,642.83 diarios, y por último lo señalado por el demandante en su solicitud de conciliación, que generó el acta de conciliación por inasistencia de una de las partes a dos sesiones, Acta No. 069-2012, Exp. No 055-2012, de fecha 19 de Marzo del 2,012, en la cual en la descripción de la controversia sobre la que se pretendía conciliar, se establece que se solicitó S/. 56,004.56 por 41 días calendario por mayores gastos generales; lo que hace un total de S/. 1,365.96 (un mil trescientos sesenta y cinco nuevos soles, con noventa y seis céntimos).

Si la pretensión del demandante en su solicitud de conciliación es de S/. 1,365.96 nuevos soles diarios por gastos generales, mal puede después en la demanda que presenta en el proceso arbitral por falta de conciliación incrementar el monto del gasto general diario, ya que no corresponde

Siendo el gasto general diario ajustado de S/. 1,365.96 el pago que corresponden realizar a la Contraloría General de la República a favor de el contratista asciende a la suma de S/. 1,365.96 (un mil trescientos sesenta y cinco y 96/100 nuevos soles)

En cuanto a la declaración de nulidad ipso jure la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas No. 019-2012-CG/GAF, de fecha 06 de Febrero del 2,012, por extemporánea, debe tenerse presente que las causales de nulidad de los actos administrativos están establecidas en el artículo 10 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no tipificando la extemporaneidad en la notificación del acto administrativo, como circunstancia típica que acarree la nulidad del acto administrativo, de conformidad con los

supuestos de nulidad fijados en el artículo 10 de la ley antes acotada. La extemporaneidad de la notificación lo que genera es la ineficacia del acto administrativo, habida cuenta que estos sólo producen efectos desde la notificación, y de acuerdo al artículo 201 del Reglamento si la decisión respecto de la solicitud de ampliación de plazo no se resuelve y notifica dentro del plazo fijado en este artículo, la consecuencia legal es que se considerará ampliado el plazo, no que se genere la nulidad del acto administrativo que contiene la decisión pero que no fue notificado en el plazo establecido en la norma legal. En consecuencia la notificación extemporánea convierte en ineficaz el acto administrativo que contiene la decisión.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN.-

- a) Si, procede declarar consentida y en consecuencia aprobada la ampliación de plazo parcial N° 01, por un día, 10 de Febrero del 2,012, debido a que el contrato tenía vigencia hasta el 09 de Febrero del 2,012 y la resolución del contrato es efectiva desde el 11 de Febrero del 2,012, fecha en que se notificó la resolución del contrato, y ésta ha quedado consentida;
- b) Si, procede se ordene el pago por los mayores gastos generales a favor del demandante, por un día, 10 de Febrero del 2,012, por un total de S/. 1,365.96 nuevos soles toda vez que el contrato se resolvió el día 11 de Febrero del 2,012);
- c) No procede declarar nula ipso jure la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas No. 019-2012-CG/GAF, de fecha 06 de Febrero del 2,012, por extemporánea

AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS, GASTOS POR CONCEPTOS DE HONORARIOS DE LOS ÁRBITROS GENERADOS EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, MONTO POR DETERMINAR, ASÍ COMO, LOS GASTOS POR ASESORAMIENTO EN QUE INCURRE EL CONTRATISTA EN EL PRESENTE PROCESO Y QUE EQUIVALE A UN MONTO DE S/. 15,000.00 (QUINCE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES), SEAN PAGADOS EN SU TOTALIDAD POR LA ENTIDAD; AL TENER, EL CONTRATISTA, RAZONES SUFICIENTES PARA SOLICITAR DIRIMIR CONTROVERSIA EN LA VÍA ARBITRAL.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Que, en el presente caso queda demostrado que la Entidad inobservó el procedimiento que regula la intervención económica y en consecuencia también la resolución del contrato; obligándonos recurrir innecesariamente al procedimiento arbitral para resolver la controversia, cuando las condiciones de hecho y de derecho están debidamente acreditadas que se orientan a favor nuestro; es decir, que el presente caso se trata de interpretación y a la vez de demostración, situaciones que se han efectuado; pero la Entidad con su equivocada decisión, nos está generando nuevos e innecesarios gastos.

Sobre la cuestión de los costos del arbitraje, tenemos lo dispuesto en el Art. 70° del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje, que estipula que “[...] los costos del arbitraje comprenden: a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral; b) Los honorarios y gastos del secretario; c) Los gastos administrativos de la institución arbitral; d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; y, f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales”; en el presente proceso se demuestra que se ha causado perjuicio a mi representada, por lo que deberá ordenarse que los mismos sean pagados por la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

En tal sentido, el Tribunal en aplicación de lo normado en el Inc. 1. del Art. 73° del D. Leg. N° 1071, que dispone que “el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”; se encuentra compelido a emitir decisión sobre los costos del arbitraje, teniendo como regla básica el sentido o resultado de la decisión adoptada, incluyendo los conceptos señalados en los incisos a), b) y e) del Art. 70° del D. Leg. N° 1071, debiendo el monto correspondiente ser calculado y liquidado en ejecución del Laudo.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

La parte demandada en el escrito de contestación de la demanda y reconvenCIÓN plantea en el primer párrafo se declare infundada la demanda con expresa condena de costos y costas.

Como argumento de su pretensión establece los antecedentes para acreditar el comportamiento del demandante durante la ejecución del contrato.

En efecto, el Inc. 1. del Art. 73° del D. Leg. N° 1071, establece que “el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.”

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA TERCERA PRETENSIÓN.-

En conclusión, estando a la potestad que le otorga el Inc. 1. del Art. 73° del Decreto Legislativo N° 1017, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, este Despacho Arbitral determina que al no haber acreditado el demandante el gasto de S/. 15,000.00 (quince mil con 00/100 nuevos soles) por gastos de asesoramiento corresponde declarar improcedente este punto controvertido.

De otro lado, considerando que ambas partes han tenido razones para iniciar el presente proceso arbitral, tal como se ha demostrado en la aceptación parcial de algunos puntos controvertidos provenientes de las pretensiones expuestas en la demanda y la contestación de la demanda y reconvención, este Tribunal considera que los pagos de los costos y costas del presente proceso arbitral, serán asumidos por ambas partes en cuotas iguales, habida cuenta que ambos han establecido pretensiones que han sido amparadas parcialmente

AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE CONCEDA UNA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR LA SUMA DE S/ 386,340.24 (TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS CUARENTA CON 24/100 NUEVOS SOLES), MAS INTERESES LEGALES, COSTAS, COSTOS Y GASTOS ARBITRALES, CONTRA EL CONTRATISTA.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

- 1.- Que, conforme a los fundamentos de la contestación de la demanda, rubros B), relativo a la improcedencia de la Ampliación de Plazo N° 01, sub ítems b.1), b.2), b.3); C), inherente a la intervención económica de la obra, y D), sobre la nulidad de la resolución del contrato, respectivamente, a cuyos textos me remito de forma expresa, desde el inicio de la fase de ejecución del contrato el consorcio San Marcos evidencia el incumplimiento del Contrato N° 154-2011-CG-Licitación Pública N° 0001-2011 "Ampliación del Edificio en L", dado que renunció el profesional residente de obra al 17.Oct.2011, situación que prosiguió con la sustitución continua del residente, dilató el inicio del trabajo al no recabar licencias, permisos y otros para la carga y descarga de materiales en la vía pública, cuestionó presuntas deficiencias y/o faltantes del expediente técnico, el cual previamente declaró conocer; no incorporó personal técnico en número y calidad suficientes, deficiencias del proceso constructivo constatadas en el cuaderno de obra, entre otras circunstancias descritas.
- 2.- Que, la situación expuesta determinó que no sólo su solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 sea denegada por improbada en su formulación técnica, para justificar los retrasos incurridos, sino que todo ello ocasionó que la obra sea intervenida económica, con aceptación del propio contratista como prueba del incumplimiento de su obligación contractual de ejecutar la misma según calendario de avance y plazo final de culminación, suscribiéndose la Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG del 03.Feb.2012, por la cual el contratista asume un flujo de caja y calendario de avance de obra reformulado, vía las Cartas N°s 024-2012 y 027-2012- Consorcio San Marcos, y requerido para el depósito, incumple con el abono de S/. 426,603.97, provocando que la entidad decida en ejercicio regular de su derecho disponer la finalización de la intervención económica y optar por la resolución del contrato, con lo cual, a su vez, se causó el perjuicio derivado de la no entrega oportuna de la obra a Febrero 2012.
- 3.- Que, la funcionalidad de la obra sub litis es el uso directo para las diversas oficinas del Organismo Superior de Control, hecho que, vinculado a la no

entrega oportuna de la obra por el factor de atribución de culpa inexcusable de las obligaciones del contratista, genera como nexo de causalidad directo, la necesidad que la entidad recurrente se haya visto obligada a alquilar oficinas en otros inmuebles, asumiendo el costo de la renta, servicios públicos, seguridad y mantenimiento, desde que el 11.Feb.2012 se notificó la resolución del contrato de obra, por siete meses, que ascienden a la fecha al importe de S/. 386,340.24, que se constituye en un daño emergente directo; reservándonos el derecho de ampliar la cuantía, por los meses que se devenguen de los alquileres y otros, hasta que culmine la obra que no entregó el consorcio reconvenido.

- 4.- Que, de otro lado, también se constituye en un daño emergente, la diferencia entre el monto contratado con el Consorcio San Marcos, al cual se le debe restar el pago acumulado por valorizaciones, teniendo presente que al momento de la resolución del contrato, existía un saldo por valorizar de S/. 1'759,475.47.
- 5.- Que, la estimación del otro componente del daño patrimonial, corresponde formularse de acuerdo con lo dispuesto en el artículo N° 44 de la Ley de Contrataciones del Estado indica: “(...) *En caso de resolución de contrato de obra y de existir saldo de ejecución de obra por ejecutar, la Entidad contratante podrá optar por culminar la obra mediante (...), teniendo en cuenta el orden de prelación , podrá invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la obra (...).*”
En este sentido, ante el incumplimiento de entrega de la obra por el consorcio San Marcos y la necesidad de la culminación la misma para la operatividad institucional, se ha suscrito un contrato para la ejecución del saldo de ejecución de obra con el postor que quedó en segundo orden de prelación en el respectivo proceso de selección, determinándose como monto contratado a efecto de ejecutar el saldo de obra de S/. 1'814,265.89, lo que genera un diferencial y daño emergente directo por el monto de S/. 54,790.42.
- 6.- Que, la cuantificación del perjuicio se establece conforme al siguiente cuadro:

COMPORTAMIENTO CONTRACTUAL

CONTRATO RESUELTO

Monto Contratado	S/. 2,233,196.82
Pago Acumulado a 4ta	
Valorización	S/. 473,721.35
Saldo por Valorizar	S/. 1,759,475.47

Saldo de la Resolución

Contractual	S/. 1,759,475.47
--------------------	-------------------------

ESTIMACIÓN DEL PERJUICIO

Perjuicio Directo por Saldo de Obra

Saldo de la Resolución	
Contractual	S/. 1,759,475.47
Monto Contractual por Saldo	
de Obra	S/. 1,814,265.89
Perjuicio Directo Obra	S/. 54,790.42

Perjuicio ocasionado por Incumplimiento de Contrato

Alquiler de Oficinas	S/. 229,025.72
Administrativas	
Pagos de Servicios y	
mantenimiento	S/. 102,524.10
Perjuicio Directo Oficinas	S/. 331,549.82

TOTAL PERJUICIO

GENERADO	S/. 386,340.24
-----------------	-----------------------

- 7.- El monto correspondiente al pago de alquileres y servicios equivale a la fecha a la suma de S/. 331,549.82. El detalle del monto desagregado se presenta en el siguiente cuadro:

DETALLADO COSTO MENSUAL POR PISO

SERVICIO	LOCAL	MONTO
ALQUILER	PISO 10 Y 11	26,517.96
ALQUILER	PISO 8	6,200.00
MANTENIMIENTO	PISO 10 Y 11	2,400.00
MANTENIMIENTO	PISO 8	1,000.00
ENERGÍA ELECTRICA	PISO 10 Y 11	2,300.00
ENERGÍA ELECTRICA	PISO 8	1,189.00
SEGURIDAD		3,768.30
LIMPIEZA		3,989.00

RESUMEN DE COSTO MENSUAL

CONCEPTOS	MONTOS
ALQUILER	32,717.96
SERVICIOS	14,646.30
MANTENIMIENTO	3,400.00
ENERGÍA	
ELECTRICA	3,489.00
SEGURIDAD	3,768.30
LIMPIEZA	3,989.00

Nota.- Se consideran 07 meses, que corren desde marzo hasta septiembre

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Que, en el presente caso mi representada se ratifica en que la Ampliación de Plazo N° 01 esta consentida al haberse notificado inadecuadamente y fuera del plazo que la ley y reglamento de contrataciones otorga, por lo que reiteramos nuestros fundamentos:

Fecha de presentación de solicitud de ampliación de plazo: **19ENE.2012**

Fecha máxima para emitir resolución y notificarla por parte de la Entidad:

06FEB.2012

Fecha a partir de la cual queda consentida y aprobada la solicitud De ampliación de plazo parcial N° 01: **07FEB.2012**

La Ley y el Reglamento establecen un procedimiento y plazos para proceder a pronunciarse en las ampliaciones de plazo, de realizarlas extemporáneamente, o de no responder a las ya formuladas; se declara consentida y en consecuencia aprobada la ampliación presentada.

Que, para mejor resolver la presente controversia se recomienda al Tribunal Arbitral tener presente la OPINION N° 063-2012/DTN emitida por el OSCE y que a la letra dice: **"En primer lugar, debe indicarse que el artículo 200 del Reglamento establece las causales que, de verificarse, autorizan al contratista a solicitar la ampliación del plazo contractual en la ejecución de obras.**

Por su parte, el artículo 201 del Reglamento regula los aspectos relacionados con el procedimiento de ampliación de plazo, entre estos, el plazo con el que cuenta la Entidad para pronunciarse sobre la solicitud de ampliación formulada por el contratista.

Así, el segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento establece que "El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno

dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.” (El resaltado es agregado).

Como se aprecia, dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del informe en el cual el inspector o supervisor expresa su opinión sobre la solicitud de ampliación del plazo contractual presentada por el contratista, la Entidad debe emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre dicha solicitud.

Es importante precisar que dentro de este plazo la Entidad no solo debe cumplir con emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre la solicitud de ampliación, sino que también debe cumplir con notificarla formalmente al contratista para que este conozca de forma cierta y oportuna la decisión de la Entidad⁴.

Adicionalmente, el artículo 201 del Reglamento precisa que en caso la Entidad no cumpla con emitir y notificar la resolución mediante la cual se pronuncia respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista en el plazo que se le ha concedido para tal efecto, dicha solicitud se considerará concedida o aprobada y, por tanto, ampliado el plazo contractual, bajo responsabilidad de la Entidad.

Al respecto, debe indicarse que, en este supuesto, la ampliación del plazo contractual es automática y se produce por el solo transcurso o vencimiento del plazo concedido a la Entidad para pronunciarse respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista.....”

Que, con respecto a la Intervención económica, en nuestra demanda se solicita su nulidad al haberse trastocado las consideraciones para aplicarla, lo que nos obliga a reproducir parte de nuestra demanda:

En efecto, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 206º del Reglamento, así como en lo previsto en las Disposiciones Específicas de la Directiva N.º 001-2003-CONSUCODE/PRE, la Entidad podrá intervenir económicamente una obra cuando se presenten cualquiera de los siguientes casos:

- a) Si el contratista incumple con presentar el nuevo calendario de avance de obra acelerado dentro de los siete (7) días siguientes de recibida la orden del Inspector o Supervisor de la Obra, la que se emite cuando el monto de la valorización acumulada a una fecha determinada resulte menor que el ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a esa misma fecha.
- b) Si el monto de la valorización acumulada resulta menor que el ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada del calendario de avance de obra acelerado y que la Entidad prefiera,

⁴ En la Opinión N° 051-2010/DTN, se indicó que: “(...) si bien estos artículos (con relación a los artículos 201 y 207 del Reglamento) no señalan expresamente que dentro de dicho plazo la Entidad no solo debe emitir la respectiva resolución, sino también notificarla al contratista, ello resulta implícito, pues dicho plazo ha sido establecido con la finalidad de que, dentro de este, la Entidad adopte una decisión y la comunique formalmente al contratista (...) Así, de plantearse una interpretación contraria, la Entidad podría resolver, por ejemplo, la aprobación de un adicional en el plazo de diez (10) días y notificarlo en quince (15) días, lo que no se condice con la celeridad que la administración pública debe observar al pronunciarse sobre las solicitudes planteadas por los contratistas, pues ello repercute de forma directa en la oportuna satisfacción del interés de la Entidad en la contratación, que no es otro que la satisfacción del interés público.” (El subrayado es agregado).

- por razones de orden técnico y económico, la intervención en vez de la resolución del contrato.
- c) De oficio o a solicitud de parte en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de la obra de acuerdo con el expediente técnico y en forma oportuna.

Así, la intervención económica de la obra se define como la participación directa de la Entidad en el manejo económico de la obra con la finalidad que la misma llegue a culminarse, medida que se materializa por la existencia de una cuenta corriente mancomunada con el contratista. La decisión de la Entidad de intervenir económicaamente la obra se formaliza mediante una Resolución emitida por la autoridad del mismo o mayor nivel jerárquico de aquella que suscribió el contrato, debiendo indicar el nombre del interventor, quién será el que emita en forma mancomunada con el contratista o el residente de la obra los cheques de pago con cargo a la cuenta abierta para tal efecto; sin embargo, debemos comunicar que el Contrato fue suscrito por el GERENTE GENERAL y la intervención económica fue suscrita por el Gerente Central de Administración y Finanzas, quien ostenta una jerarquía inferior al que suscribió el Contrato, con lo cual se invalida la intervención económica.

Que, evaluada la contestación no queda claro que las funciones que hoy tiene la Gerencia Central de Administración y Finanzas son las mismas que tuvo la GERENCIA GENERAL; aún más, no nos aclara documentadamente si los niveles Jerárquicos son los mismos, en consecuencia la intervención económica y la resolución de contrato son NULAS *Ipsa Jure*.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA CUARTA PRETENSIÓN.-

Habiendo quedado consentida la resolución del contrato por las causales resolutorias señaladas por el Contraloría General de la República, de acuerdo a las normas legales vigentes, se tenía que convocar a quien quedó en segundo lugar en el orden de prelación al momento de adjudicar la Buena Pro, para concluir el objeto del contrato resuelto. Asimismo resulta objetivo que el diferencial del precio contratado entre el Consorcio San Marcos y la Contraloría General de la República, luego de deducir lo ejecutado, ascendió a la suma de S/. 54,790.42 (cincuenta y cuatro mil setecientos noventa y 42/100 nuevos soles) adicionales.

En este sentido, ante el incumplimiento de la ejecución y entrega de la obra por el consorcio San Marcos y la necesidad de la culminación la misma para la operatividad institucional, la Contraloría General de la República suscribió contrato para la ejecución del saldo de ejecución de obra con el postor que quedó en segundo orden de prelación en el respectivo proceso de selección, determinándose como monto contratado a efecto de ejecutar el saldo de obra de S/. 1'814,265.89, lo que genera un diferencial y daño emergente directo por el monto de S/. 54,790.42.

De otro lado, debe tenerse presente que de la estructura del monto solicitado por la Contraloría General de la República en calidad de indemnización se desprende lo siguiente:

Perjuicio directo de Obra	S/. 54,790.42
Alquiler de oficinas administrativas	S/. 229,025.72
Pagos de servicios y mantenimiento	S/. 102,524.10
Total	S/. 331,549.82

El alquiler de oficinas administrativas está acreditado, en cuanto a su existencia con los contratos de alquiler presentados, en cuanto a su monto, con las constancias de pago realizadas presentadas como medios probatorios. El arrendamiento está directamente vinculado con la no entrega oportuna de la obra contratada, razón por la cual en cuanto al alquiler de oficinas el resarcimiento por tales gastos resulta fundado.

Sin embargo con respecto al pago de servicios debe tenerse presente que los servicios están directamente vinculados con los desembolsos que debe realizar quien posee un inmueble, y estos a su vez están directamente relacionados con los gastos necesarios para que el mismo se encuentre en situaciones de ser utilizado debidamente, tales como ornato, limpieza, luz, seguridad; desembolsos que debieron realizarse tanto en los inmuebles arrendados, como en el inmueble que hubiere sido propio, habida cuenta que de acuerdo con los contratos presentados como medios probatorios por el demandado, tales servicios se realizaron de acuerdo al área. Por tanto este criterio no puede ser considerado como uno que merezca un reconocimiento indemnizatorio.

De igual forma en cuanto al mantenimiento, la obra que debió ejecutar el demandante, correspondía a una propiedad horizontal, por lo cual tanto en un bien inmueble arrendado como en uno propio debían asumirse costos de atención a las áreas comunes, razón por la cual éste criterio tampoco, en este caso, puede entenderse como criterio amparable para fines indemnizatorios.

En consecuencia corresponde amparar en parte la demanda indemnizatoria de la Contraloría General de la República por la suma de S/. 283,816.14 (doscientos ochenta y tres mil ochocientos dieciséis nuevos soles y 14/100).

En cuanto a las costas, costos y gastos arbitrales, durante el proceso se han encontrado circunstancias que son amparables para una u otra parte, razón por la cual al existir situaciones fundadas o procedentes para cada una de las partes, las costas, costos y gastos arbitrales deben ser asumidas por ambas partes en la forma en que ya lo han hecho.

En virtud de las consideraciones precedentes y evaluada las pruebas ofrecidas y actuadas por cada una de las partes, este despacho Arbitral, LAUDA en la forma siguiente:

LAUDO:

DE LAS EXCEPCIONES

- 1.- DECLARAR INFUNDADA LA EXCEPCIÓN DE AGOTAMIENTO DE LA VÍA PREVIA DEDUCIDA POR LA DEMANDADA.
- 2.- DECLARAR INFUNDADA LA EXCEPCIÓN DE OSCURIDAD O AMBIGÜEDAD EN EL MODO DE PROPOSICIÓN DE LA DEMANDA DEDUCIDA POR LA DEMANDADA.
- 3.- DECLARAR FUNDADA LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA DEMANDADA, RESPECTO A LA NULIDAD DE LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA DEDUCIDA POR LA DEMANDANTE.

DE LA MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA

ENCONTRÁNDOSE LA CAUSA EN EL ESTADO DE LAUDAR, CARECE DE OBJETO PRONUNCIARSE SOBRE LA MEDIDA CAUTELAR DEDUCIDA.

DE LA DEMANDA, CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y RECONVENCIÓN

1.- AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE CONSENTIDA Y EN CONSECUENCIA APROBADA LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO PARCIAL N° 01, EFECTUADA CON FECHA 19 DE ENERO DE 2012; EN TAL CONDICIÓN, SE ORDENE EL PAGO, A FAVOR DEL CONTRATISTA DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES EL CUAL ASCIENDE AL MONTO DE SETENTA Y CUATRO MIL CINCUENTA Y CINCO CON 28/100 NUEVOS SOLES (74,055.28) INCLUIDO IMPUESTO GENERAL A LAS VENTAS; Y A LA VEZ QUE SE DECLARE NULA IPSO JURE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS N° 019.2012.CG/GAF DE FECHA 06FEB.2012 POR EXTEMPORÁNEA.

SE RESUELVE:

DECLARAR PROCEDENTE, EN PARTE, LO PETICIONADO POR LA DEMANDANTE DETERMINANDO EN CONSECUENCIA:

A) DECLARAR CONSENTIDA, AL AMPARO DEL ARTICULO 201 DEL REGLAMENTO, LA SOLICITUD DE AMPLIACION DE PLAZO PARCIAL N° 01, TRAMITADA MEDIANTE CARTA N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS DE FECHA 18 ENERO DE 2012, SUSCRITA POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE CONSORCIO SAN MARCOS Y RECEPCIONADA EL 19 ENERO DE 2012.

B) NO CORRESPONDE ORDENAR EL PAGO DE MAYORES GASTOS GENERALES DEMANDADO POR EL CONTRATISTA, SIN EMBARGO AL HABER SIDO RESUELTO EL CONTRATO CON FECHA 11 DE FEBRERO DEL 2,012, RESOLUCIÓN QUE QUEDÓ CONSENTIDA, TODA VEZ QUE EL CONTRATO TENÍA VIGENCIA HASTA EL 09 DE FEBRERO DEL 2,012 Y SE RESOLVIÓ EL 11 DE FEBRERO DEL 2,012, COMO CONSECUENCIA DE ELLA LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA DEBE PAGAR AL DEMANDANTE POR MAYORES GASTOS GENERALES POR UN DÍA LA

SUMA TOTAL DE S/, 1,365.96 (UN MIL TRES CIENTOS SESENTA Y CINCO Y 96/100 NUEVOS SOLES).

C) DECLARAR IMPROCEDENTE LA DECLARATORIA DE NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS N° 019-2012-CG/GAF DE FECHA 06 DE FEBRERO DE 2012, POR HABER SIDO NOTIFICADA EXTEMPORÁNEAMENTE.

2.- AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE NULA LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO TOTAL DEL CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA DE FECHA 27SEP.2011, POR INOBSERVANCIA DEL PROCEDIMIENTO.

SE RESUELVE:

DECLARAR CADUCO EL DERECHO QUE TENÍA LA DEMANDANTE PARA SOLICITAR LA DECLARATORIA DE NULIDAD DE LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y DE LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO TOTAL DEL CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA DE FECHA 27SEP.2011, POR INOBSERVANCIA EL PROCEDIMIENTO.

3.- AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS, GASTOS POR CONCEPTOS DE HONORARIOS DE LOS ÁRBITROS GENERADOS EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, MONTO POR DETERMINAR, ASÍ COMO, LOS GASTOS POR ASESORAMIENTO EN QUE INCURRE EL CONTRATISTA EN EL PRESENTE PROCESO Y QUE EQUIVALE A UN MONTO DE S/. 15,000.00 (QUINCE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES), SEAN PAGADOS EN SU TOTALIDAD POR LA ENTIDAD; AL TENER, EL CONTRATISTA, RAZONES SUFICIENTES PARA SOLICITAR DIRIMIR CONTROVERSIA EN LA VÍA ARBITRAL.

SE RESUELVE:

DECLARAR IMPROCEDENTE EL PAGO PRETENDIDO POR EL DEMANDANTE, EQUIVALENTE A LA SUMA DE S/. 15,000.00 (QUINCE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES) POR GASTOS DE ASESORAMIENTO, AL NO HABERSE PROBADO EL PERJUICIO.

4.- AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE CONCEDA UNA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR LA SUMA DE S/ 386,340.24 (TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS CUARENTA CON 24/100 NUEVOS SOLES), MAS INTERESES LEGALES, COSTAS, COSTOS Y GASTOS ARBITRALES, CONTRA EL CONTRATISTA.

SE RESUELVE:

A) DECLARAR IMPROCEDENTE, EN PARTE, LA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS A FAVOR DE LA PARTE DEMANDADA POR LA

SUMA DE S/. 331,549.82 (TRES CIENTOS TREINTA Y UN MIL QUINIENTOS CUARENTA Y NUEVE NUEVOS SOLES Y 14/100) MÁS INTERESES LEGALES; CORRESPONDIENTE UNA INDEMNIZACIÓN DE S/. 283,816.14 (DOS CIENTOS OCHENTA Y TRES MIL OCHOCIENTOS DIECISEIS NUEVOS SOLES Y 14/100) QUE DEBERÁ PAGAR LA DEMANDANTE A FAVOR DE LA DEMANDADA, MAS INTERESES LEGALES DESDE QUE OCURRÍÓ EL DAÑO HASTA EL MOMENTO DE SU PAGO.

B) DECLARAR QUE LOS PAGOS DE LOS COSTOS Y COSTAS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, SERÁN ASUMIDOS POR AMBAS PARTES EN LA FORMA EN QUE HAN EJECUTADO LOS PAGOS A ESTE TRIBUNAL ARBITRAL.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Abog. JORGE LUIS MARÍN MENDOZA.

Presidente

Abog. JORGE VELARDE SUSSONI

Arbitro

Ing. JAIME OMAR MECA ROSALES

Secretario Arbitral

VOTO SINGULAR

Lima, veintiocho de marzo de dos mil catorce

I. LAS PARTES : **CONSORCIO SAN MARCOS**
En adelante LA DEMANDANTE

CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA
En adelante LA DEMANDADA

II ARBITRO QUE EMITE SU VOTO SINGULAR EN LAUDO ARBITRAL DE DERECHO:

Arbitro : Ing. Pedro Julio Saldarriaga Núñez
Secretario Arbitral : Ing. Jaime Omar Meca Rosales

III NORMAS APLICABLES :

- DL N° 1017 TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.
- DS N° 184-2008-EF Reglamento del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado.
- D. Leg. N° 1071 Ley que norma el Arbitraje
- Código Civil
- Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo

IV ANTECEDENTES:

1. El tribunal arbitral debidamente constituido procede a instalarse el 30 de marzo de 2012, quedando notificadas las partes en el mismo acto.
2. Con fecha 25 de abril de 2012, la demandada comunica apersonamiento/ domicilio procesal/ requerimiento de parte del procurador público a cargo de los asuntos judiciales de la Contraloría General de la Republica.
3. Con fecha 07 de mayo de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 01 resuelve TÉNGASE por cancelados los honorarios profesionales del tribunal arbitral y secretaria arbitral por parte de la demandada en la parte que le corresponde.
4. Con fecha 21 de mayo de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 02 resuelve SUSPENDER el proceso Arbitral hasta que se verifique el pago íntegro de los honorarios profesionales del Tribunal Arbitral y Secretaria Arbitral que le corresponden a la demandante.
5. Con fecha 25 de junio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 03 resuelve LEVANTAR la suspensión decretada y prosígase con el proceso; DECLARAR ABIERTO el proceso arbitral; y OTORGAR a la demandante CONSORCIO SAN MARCOS un plazo de DIEZ (10) DÍAS HÁBILES, para la presentación de su demanda, debiendo adjuntar un original y cuatro copias.
6. Con fecha 18 de julio de 2012, la demandante presenta ante la sede del tribunal arbitral demanda arbitral.

7. Con fecha 18 de julio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 04 resuelve ADMITIR A TRÁMITE la demanda arbitral, TÉNGASE por ofrecidos los medios probatorios que precisa y con los anexos que adjunta: Agréguese al expediente y siendo el estado del proceso: CÓRRASE TRASLADO a la CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, para que en un plazo no mayor de DIEZ (10) DÍAS HÁBILES absuelva la demanda, debiendo presentar su escrito en original y cuatro copias; CORREGIR el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 30 de marzo del 2012, en su numeral siete debiendo precisarse que el domicilio de la demandada en los que se le notificarán todos los actos procesales que emane del presente proceso arbitral, queda como sigue: Casilla N° 4908, Sede Palacio Nacional de Justicia, del Ilustre Colegio de Abogados de Lima, domicilio de Contraloría General de la República.-----
8. Con fecha 15 de agosto de 2012, la demandada presenta escrito en la que formula Excepciones de falta de agotamiento de la vía previa.
9. Con fecha 16 de agosto de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 05 resuelve CÓRRASE TRASLADO a la demandante de las EXCEPCIONES para que en el plazo no mayor de DIEZ (10) DÍAS exprese lo conveniente a su derecho.
10. Con fecha 17 de agosto de 2012, la demandada presenta ante la sede del tribunal arbitral contestación de demanda arbitral y reconvención.
11. Con fecha 18 de julio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 06 resuelve REQUERIR a la demandada cumpla con adjuntar los anexos en copias suficientes para los árbitros y la otra parte, otorgándole un plazo no mayor de TRES (03) DÍAS HÁBILES, reservando el proveido de su escrito de contestación de demanda y reconvención, y REQUIERASELES a la demandante y demandada para que en el plazo no mayor de CINCO (05) DÍAS HÁBILES cumplan con cancelar el monto por concepto de saldo de honorarios profesionales de los árbitros y secretaría arbitral, bajo apercibimiento de suspender el proceso.
12. Con fecha 10 de septiembre de 2012, la demandante presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito absolviendo excepciones.
13. Con fecha 18 de julio de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 07 resuelve PRIMERO: TÉNGASE por absuelta la demanda por parte de la Contraloría General de la República en los términos que indica, por ofrecidos los medios probatorios que precisa, y con los anexos que adjunta: Agréguese a los autos y ADMÍTASE A TRÁMITE LA RECONVENCIÓN, por ofrecidos los medios probatorios que señala y CÓRRASE TRASLADO a la demandante por el término de DIEZ (10) DÍAS HÁBILES a fin de que la conteste; SEGUNDO: TÉNGASE por absuelta las excepciones por parte de la demandante; TERCERO: TÉNGASE por cancelado; los honorarios del tribunal arbitral y secretaría arbitral por parte de la demandante, así como también por parte de la demandada, por concepto de saldo de honorarios profesionales de los árbitros y secretaría arbitral.
14. Con fecha 26 de octubre de 2012, la demandante presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito absolviendo reconvención.

15. Con fecha 31 de octubre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 8 resuelve PRIMERO: TÉNGASE por absuelta la reconvenCIÓN en los términos que indica, y CÍTESE a las partes a la AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS para el LUNES, DIECINUEVE DE NOVIEMBRE DE DOS MIL DOCE, a horas 12.00 m. en la sede del tribunal arbitral, debiendo acudir las partes premunidas de los poderes de representación suficientes para dicho acto procesal.
16. Con fecha 19 de noviembre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 9 resuelve REPROGRAMAR la AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS, para el LUNES, TRES DE DICIEMBRE DE DOS MIL DOCE, a horas 3.00 p.m. en la sede del tribunal arbitral, debiendo acudir las partes premunidas de los poderes de representación suficientes para dicho acto procesal.
17. Con fecha 03 de noviembre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 10 resuelve PRIMERO: TÉNGASE por absuelta la reconvenCIÓN en los términos que indica; SEGUNDO: FIJAR un nuevo anticipo de honorarios profesionales de los árbitros; TERCERO: REPROGRAMAR la AUDIENCIA DE DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS, para el LUNES, 07 DE ENERO DE DOS MIL TRECE, a horas 3.00 p.m. en la sede del tribunal arbitral.
18. Con fecha 03 de noviembre de 2012 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 11 resuelve ACLARAR a cada una de las partes lo que le corresponde asumir por concepto de honorarios profesionales DE CADA UNO DE LOS ARBITROS y concepto de honorarios de la secretaría arbitral;
19. Con fecha 07 de enero de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 12 resuelve SOLICITAR a Consorcio San Marcos el requerimiento dispuesto mediante resolución ocho.
20. El día 07 de enero de 2013 se realiza la Audiencia de Saneamiento, Determinación de puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, donde el Abg. Jorge Luis Cuya Lavy participó en presentación de la parte de la demandada; y, por parte de la demandante se dejó constancia de la inasistencia por parte del Contratista, no obstante, estar debidamente notificada.
21. Con fecha 16 de enero de 2013 la demandante presenta sus alegatos escritos.
22. Con fecha 21 de enero de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 13 resuelve REQUERIR a la demandada CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA asuma el pago en defecto de la demandante CONSORCIO SAN MARCOS.
23. Con fecha 24 de enero de 2013, la demandada presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito numero 06 formulando recurso de reconsideración contra la resolución N° 13.
24. Con fecha 08 de febrero de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 14 resuelve PRIMERO: DECLARAR FUNDADO el recurso de reconsideración contra la Resolución N° 13; en consecuencia sin efectos la acotada Resolución de fecha 21 de

- enero de 2013; SEGUNDO: SUSPENDER el proceso Arbitral hasta que se verifique el pago íntegro del reajuste de los honorarios profesionales del Tribunal Arbitral y Secretaría Arbitral que le corresponden a la demandante.
25. Con fecha 22 de abril de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 15 resuelve LEVANTAR la suspensión decretada y prosígase con el proceso y SEÑALAR COMO PLAZO PARA LAUDAR VEINTE (20) DÍAS HÁBILES, los que empezaran a computarse a partir del día siguiente de la presente resolución, y estando los autos expedidos: TRÁIGASE para laudar el plazo establecido.
26. Con fecha 08 de mayo de 2013, la demandada presenta ante la sede del tribunal arbitral escrito numero 07 formulando nulidad de resolución N° 15.
27. Con fecha 24 de mayo de 2013 el tribunal arbitral ad hoc, con resolución N° 16 resuelve AMPLIAR el plazo para laudar en un plazo máximo de QUINCE (15) DÍAS HÁBILES, los que empezarán a computarse a partir del dia siguiente del vencimiento del plazo original.

Que, siendo el estado de la Causa el de Laudar, el Tribunal Arbitral a los siete días del mes de junio de 2013, lauda en los términos siguientes:

DE LAS EXCEPCIONES

Que, LA DEMANDADA, presenta ante la sede arbitral Escrito 02 de sumilla Excepciones, en fecha 15 de agosto de 2012,

PRIMERO..- Que, de la Excepción de Falta de Agotamiento de la Vía Previa se establece:

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTROLARÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

- 1.- Que, para solucionar las controversias surgidas de la celebración del “Contrato N° 154-2011-CG- Licitación Pública N° 0001-2011 “Ampliación del Edificio en L”, de fecha 27.Set.2011, cláusula vigésimo segunda, se estableció la conciliación extrajudicial de la controversia, como primera forma de resolver los conflictos, en tanto que agotada la misma se convino en que se proseguiría el arbitraje, en ese mismo orden.
- 2.- Que, lo expuesto, tiene asidero en la propia cláusula vigésimo segunda, segundo párrafo, del precitado contrato: *“...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 214º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado...”*.
- 3.- Que, para el caso concreto, el consorcio accionante no agotó como primera instancia el trámite de la conciliación extrajudicial, tal como indica de forma textual el propio contrato de obra pública y cláusula arbitral glosada, sino que de forma paralela inició el propio 15.Feb.2012 el planteamiento del procedimiento arbitral, conforme consta en los presentes autos, situación que es anómala y contraria al texto no sólo del contrato de obra pública, sino también a los alcances del Art. 6º de la Ley N° 26872 y

sus modificatorias, que establecen la obligatoriedad de la conciliación extrajudicial antes de iniciar cualquier proceso, sea judicial o arbitral, por lo que corresponde que se declare fundada la excepción y se ordene el archivo y conclusión del proceso, por falta de agotamiento de la vía previa establecida por las partes.

4.- Que, de otro lado y sin perjuicio de lo expuesto, al proponerse la solicitud conciliatoria según la propia acta del 19.Mar.2012 que se adjunta a la demanda, se indican como puntos conciliatorios:

- a) *“..Que, la parte invitada..., cumpla con resolver la controversia por resolución de contrato de obra “Ampliación del Edificio en L”;*
- b) *“Que, la parte invitada ... cumpla con el pago de los Mayores Gastos Generales generados por la Ampliación de Plazo Parcial N° 01 por 41 días calendarios, ascendentes a la Suma de S/. 56 004,56;*
- c) *“...Que, la parte invitada ..., reconozca el nuevo cronograma de avance de obra...”;*
- d) *“Considerar el tiempo que se perderá en el presente litigio a fin de concluir la obra...”.*

5.- Que, contrastando los extremos de la solicitud conciliatoria antes glosada con la demanda arbitral, denotamos que no ha sido explícita la conciliación extrajudicial en cuanto que se declare consentida y aprobada la solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 01, menos aún, se ha planteado la nulidad expresa de la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF el 06.Feb.2012.

6.- Que, otras pretensiones soslayadas en la solicitud de conciliación extrajudicial son la **nulidad de la intervención económica** de la obra sub litis y la **nulidad de la resolución del contrato**, máxime si la conciliación extrajudicial plantea en sus ítems segundo y tercero la Ampliación de Plazo N° 01 y un nuevo cronograma del avance de obra, es decir, la continuidad de la misma; hecho que no resulta compatible con estas dos pretensiones arbitrales nulificantes resaltadas.

7.- Que, en resumen, el consorcio actor incumple el contrato de obra pública en su cláusula vigésimo segunda, concordante con los alcances del Art. 215°, tercer párrafo, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que obligan a la actuación previa de la conciliación extrajudicial, con identidad de las pretensiones que serán llevadas al proceso arbitral, ante lo cual resulta evidente que debe ser amparada la excepción, declararse nulo todo lo actuado y el archivo del proceso, en el Art. 451° inciso 5° del Código Procesal Civil, aplicable de forma subsidiaria.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

La presente excepción debe declararse INFUNDADA, con la sola transcripción de la CLAUSULA VIGESIMA SEGUNDA del Contrato de Obra, referida a la SOLUCION DE CONTROVERSIAS, la cual es aludida como cuestión de fondo por la demandada para establecer su supuesta excepción de falta de agotamiento de la vía previa:

“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°, 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.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.”

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN.-

Resulta práctico y legal, para resolver la presente excepción recurrir al contenido de la cláusula arbitral, Clausula Vigésima Segunda del Contrato de Obra la cual estableció: *“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°, 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.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.”

Por lo tanto, el presente caso para recurrir a la conciliación o al arbitraje no es necesario el agotamiento de la vía previa en aplicación a lo que impone el artículo 52 de la ley de contrataciones y de los artículos 214, 215 y 218 del reglamento de la ley de contrataciones.

SEGUNDO..- Que, de la Excepción de Oscuridad o Ambigüedad en el modo de proponer la demanda se establece:

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTROLARÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

- 1.- Que, la demanda sub materia contiene diversas pretensiones, entre las cuales el ítem 1.2° del petitorio, expresa: *“1.2. Que, se declare nula la intervención económica y la resolución de contrato total del Contrato N° 154-2011-CG-Licitación Pública N° 0001-2011...”*.
- 2.- Que, al momento de sustentar de forma fáctica la fundamentación del petitorio de la nulidad de la resolución del contrato, determinamos que, en el mejor de los supuestos, el consorcio actor se centra en la pretendida nulidad de la intervención económica, tanto en la forma como en el fondo, mas no así señala una sola causal de la nulidad del acto administrativo de la Resolución del Contrato, que se contiene en la Carta N° 00009-2012-CG/GAF, medio probatorio noveno, como tampoco la norma legal presuntamente infringida.
- 3.- Que, lo expuesto es relevante, porque a nivel de la nulidad del acto administrativo la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo

General, prevé en su numeral 10º las cuatro causales taxativas de nulidad, las mismas que no aparecen en modo alguno en la sustentación fáctico-jurídica de la demanda de autos, cuya deficiencia el Tribunal Arbitral no podría suplir, por exceder el ámbito del principio “iura novit curia”, precepto que se contiene en el numeral VII del Título Preliminar del Código Procesal Civil.

4.- Que, por las consideraciones precedentes, estimamos que corresponde ampararse la excepción, al incurrir la demanda en una fundamentación oscura y/o ambigua en el extremo de la nulidad de la resolución de contrato, aspecto que tiene relevancia jurídica no sólo para la defensa de la demandada, sino que la redacción de la propia demanda debe cumplir de forma subsidiaria con el postulado de la redacción precisa, con orden y claridad (Art. 424º inciso 6º del Código Procesal Civil), que es uno de los presupuestos procesales que deben examinarse al resolver sobre el saneamiento procesal; ordenándose se suspenda el proceso hasta que se subsane esta deficiencia dentro del plazo que se fijarán, en observancia del postulado del Art. 451º inciso 3º del Código Procesal Civil.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Que, en el presente caso el Procurador de la Contraloría, Entidad demandada, pretende judicializar el proceso arbitral, además equivocadamente sustenta su excepción en la Ley N° 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, pretendiendo con esto inducir a error al Tribunal.

Que, en el presente caso debemos incidir, que el objetivo fundamental de nuestra demanda es lograr demostrar que la Intervención Económica, como proceso, inobserva la Directiva del CONSUCODE y en consecuencia es nulo dicho proceso y también el acto administrativo que pretendió darle legalidad; esta condición permite además que se declare nulo el proceso de resolución de contrato y su acto administrativo, ya que deviene de un proceso nulo como lo es la Intervención Económica, tal como lo ordena el numeral 13.1 del artículo 13 de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual dice: “La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.”

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN.-

El tribunal arbitral que la presente excepción es infundada, al haberse resuelto los puntos controvertidos sin mayor contrariedad y con la claridad expuesta tanto en la demanda, contestación de demanda, reconvención y absolución de la reconvención.

TERCERO.- Que, de la Excepción de Caducidad se establece:

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTROLARÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

1.- Que, conforme a lo normado en el numeral 215º del Reglamento de la Ley de Contrataciones aprobado por D.S. N° 184-2008-EF del 31.Dic.2008 y sus modificatorias “...Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144º, 170º, 175º, 177º, 199º, 201º, 209º, 210º y 211º o, en su defecto, en el artículo 52º de la Ley...Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá

iniciarse dentro de un plazo de **caducidad** de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial...”; normativa que es concomitante con la cláusula vigésima segunda del contrato de obra del 27.Set.2011, sobre solución de controversias y plazo de caducidad.

- 2.- Que, para el caso de autos, el plazo de quince días útiles posteriores para ejercitarse la pretensión de nulidad de la intervención económica de la obra, cuyo acto decisivo se expide con Carta N° 00004-2012-CG/GAF del 16.Ene.2012, notificada el **18.Ene.2012**, venció indefectiblemente el **08.Feb.2012**, sin perjuicio de haberse aceptado la misma con Carta N° 016-2012-Consorcio San Marcos del 20.Ene.2011 y con la Addenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG del 03.Feb.2012; plazo que siendo de caducidad, no admite interrupción alguna y es continuo, produciéndose con el decurso del último día del plazo, según prevén los preceptos que se contienen en los artículos 2004° y siguientes del Código Civil.
- 3.- Que, por consiguiente, existe en el caso de la pretensión de nulidad de la intervención económica la configuración de la caducidad de la acción y del derecho, máxime si su planteamiento concreto ha sido comprobable sólo el 18.Jul.2012 con la interposición de la demanda de autos; lo que corresponde ampararse vía la excepción planteada, correspondiendo que se declare fundada, nulo todo lo actuado y concluido el proceso, en atención adicional de lo establecido en el Art. 451° inciso 5° del Código Procesal Civil.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Esta excepción debe declararse INFUNDADA simplemente transcribiendo y verificando los artículos 214° y 215° del Reglamento de la Ley, los cuales dicen:

“Artículo 214.- Conciliación

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.

Las actas de conciliación deberán ser remitidas al OSCE para su registro y publicación, dentro del plazo de diez (10) días hábiles de suscritas.” (Sub rayado es nuestro) Concordancias: LCE: Artículos 40° inciso b), 52°.

“Artículo 215.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley.

De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional.
De haberse pactado arbitraje ad hoc, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento.

Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de

caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.

Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto de la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como las referidas al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje.

El arbitraje se desarrollará de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado, pudiendo el OSCE brindar servicios de organización y administración en los arbitrajes administrativos que se encuentren bajo el régimen de contratación pública y de acuerdo a las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto.

Concordancia: LCE: Artículo 52°.

Que, vale decir, la Intervención Económica establecida en el Artículo 206°, no está incluida en la figura de la caducidad.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN..

El tribunal concluye en que debe declararse en infundada la presente excepción al tenerse la certeza que la solicitud de arbitraje estuvo notificada dentro del plazo que el artículo 215 establece.

Que con relación a la medida cautelar interpuesta por el contratista, la cual dice.

Interpongo medida cautelar innovativa para que reponga la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento:

Señores Miembros del Tribunal Arbitral:

FRANCISCO ARRIETA NIÑO, identificado con DNI N° 17640747, acreditando su representación mediante Contrato de Constitución de Consorcio de fecha 19SEP.2011, con domicilio procesal en Calle Libertad N° 449-Of. 303-Distrito y Provincia de Piura, en los seguidos contra la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA, por controversia en relación a la ampliación de plazo parcial N° 01 y a la resolución de contrato total del CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA de fecha 27SEP.2011; ante usted con el debido respeto me presento y expongo:

I. DEMANDADOS

- 1.1 Contraloría General de la República; y,
- 1.2 Procurador Público de la Contraloría General de la República.

II. PETITORIO

De conformidad con lo dispuesto con el artículo 15 del código procesal constitucional, solicito se dicte MEDIDA CAUTELAR INNOVATIVA a favor del solicitante a fin de que se ordene a la demandada disponga la reposición de la Carta Fianza, emitida por el SCOTIABANK por un monto de DOSCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE CON 70/100 NUEVOS SOLES (S/. 223,319.70).

III. FUNDAMENTOS DE HECHO

3.1 Verosimilitud del derecho invocado: Que, la Contraloría General de la República, inobservando la normativa de contrataciones procedió a resolver el Contrato de Obra: CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PÚBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA de fecha 27SEP.2011, por lo que procedió a la ejecución de la garantía de Fiel Cumplimiento denominada Carta Fianza N° XXXXXX por un monto de DOSCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE CON 70/100 NUEVOS SOLES (S/. 223,319.70) emitida por el SCOTIABANK, no respetando lo dispuesto por la normativa de contrataciones, específicamente el Artículo 164° del Reglamento de Contrataciones referido a la ejecución de garantías.

3.2 Peligro en la demora : radica en que al solicitante se le privó de su defensa, y aún estando la solicitud de no ejecución, esta se realizó y por consiguiente se me privó de la credibilidad y confianza de la Entidades Financieras y Comerciales al no ser objeto de créditos, poniéndose en peligro la subsistencia de la demandante y de aquellos que de él dependen desde la fecha de ejecución de la Carta Fianza, pues el trabajo es una forma de realización de la persona y el pago es un medio para satisfacer las necesidades elementales de la solicitante, empresa, trabajadores y su familia, y teniéndose presente que "la defensa de la persona humana y el respeto a su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del estado" según lo perpetua el artículo 1 de nuestra carta magna, se establece así la urgencia de que el actor empiece a tener credibilidad y confianza en el mercado financiero y comercial..

3.3 Adecuabilidad de la medida: resulta adecuada pues concurre los dos supuestos adicionales de la medida cautelar innovativa:

1) Inminencia del perjuicio irreparable: en el presente caso se verifica ello pues el peligro en la demora originaria un perjuicio irreparable dado que no concederse la medida cautelar solicitada hasta esperar el laudo definitivo, para tal fecha situada será irreversiblemente desfavorable para la peticionante, a pesar de que el laudo ampare su pretensión, pues el tiempo e ingresos dejados de percibir no podrá recuperarse de modo alguno.

2) Excepcionalidad de la medida: en el presente caso resulta procedente reponer un estado de hecho cuya alteración es el sustento de la demanda, como es el estado de que el demandante reingrese al mercado financiero y comercial para continuar en el mercado de la construcción, como su centro de trabajo, finalidad que solo puede ser cumplida a través de la medida innovativa.

IV. FUNDAMENTACION JURIDICA

1. El artículo 164° de la normativa de contrataciones establece las condiciones requeridas para la ejecución de las garantías.

V. FORMA

Medida cautelar innovativa

VI. ORGANO DE AUXILIO

República

VII. VIA PROCEDIMENTAL

Proceso cautelar

VIII. MEDIOS PROBATORIOS

1. Copia de Carta Fianza N° XXXX por un monto de DOSCIENTOS VEINTITRES MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE CON 70/100 NUEVOS SOLES (S/. 223,319.70).

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA MEDIDA CAUTELAR.-

Estando a lo resuelto en el presente laudo este tribunal concluye que es irrelevante pronunciarse en relación a la presente medida cautelar.

DE LA DEMANDA, CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y RECONVENCIÓN

AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE CONSENTIDA Y EN CONSECUENCIA APROBADA LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO PARCIAL N° 01, EFECTUADA CON FECHA 19 DE ENERO DE 2012; EN TAL CONDICIÓN, SE ORDENE EL PAGO, A FAVOR DEL CONTRATISTA DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES EL CUAL ASCIENDE AL MONTO DE SETENTA Y CUATRO MIL CINCUENTA Y CINCO CON 28/100 NUEVOS SOLES (74,055.28) INCLUIDO IMPUESTO GENERAL A LAS VENTAS; Y A LA VEZ QUE SE DECLARE NULA IPSO JURE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS N° 019.2012.CG/GAF DE FECHA 06FEB.2012 POR EXTEMPORÁNEA.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

1. Que, en fecha 27 de Septiembre del 2011 se suscribió el CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA.
2. Que, en fecha 19ENE.2012, a través de la CARTA N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS, mi representada solicitó la ampliación de plazo parcial N° 01 en CUARENTA Y UN (41) días calendario.
3. Que, con CARTA N° 02-2012-CONSORCIO SAN MARCOS, notificada en fecha 07FEB.2912, mi representada comunica que la ampliación de plazo parcial N° 01 quedó consentida y en consecuencia aprobada.
4. Que, con RESOLUCION DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACION Y FINANZAS N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06FEB.2012 y notificada en fecha 07FEB.2012, la Entidad nos DESESTIMA el pedido de ampliación de plazo parcial N° 01.
5. Que, lo solicitado está amparado en la siguiente norma de contrataciones: Art. 41° de la Ley.- Prestaciones adicionales, reducciones y ampliaciones: *"Excepcionalmente y previa sustentación por el área usuaria de la contratación, la Entidad podrá ordenar y pagar directamente la ejecución de prestaciones adicionales en caso de bienes y servicios hasta por el veinticinco por ciento (25%) de su monto, siempre que sean indispensables para alcanzar la finalidad del contrato. Asimismo, podrá reducir bienes, servicios u obras hasta por el mismo porcentaje.*

Tratándose de obras, las prestaciones adicionales podrán ser hasta por el quince por ciento (15%) del monto total del contrato original, restándole los presupuestos deductivos vinculados, entendidos como aquellos derivados de las sustituciones de obra directamente relacionadas con las prestaciones adicionales de obra, siempre que ambas respondan a la finalidad del contrato original. Para tal efecto, los pagos correspondientes serán aprobados por el Titular de la Entidad.

En el supuesto de que resultara indispensable la realización de prestaciones adicionales de obra por deficiencias del Expediente Técnico o situaciones imprevisibles posteriores a la suscripción del contrato,

mayores a las establecidas en el segundo párrafo del presente artículo y hasta un máximo de cincuenta por ciento (50%) del monto originalmente contratado, sin perjuicio de la responsabilidad que pueda corresponder al proyectista, el Titular de la Entidad podrá decidir autorizarlas. Para ello se requerirá contar con la autorización del Titular de la Entidad, debiendo para la ejecución y el pago contar con la autorización previa de la Contraloría General de la República y con la comprobación de que se cuentan con los recursos necesarios. En el caso de adicionales con carácter de emergencia dicha autorización se emitirá previa al pago. La Contraloría General de la República contará con un plazo máximo de quince (15) días hábiles, bajo responsabilidad, para emitir su pronunciamiento. Dicha situación debe ponerse en conocimiento de la Comisión de Presupuesto y Cuenta General de la República del Congreso de la República y del Ministerio de Economía y Finanzas, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

Alternativamente, la Entidad podrá resolver el contrato, mediante comunicación escrita al contratista.

La decisión de la Entidad o de la Contraloría General de la República de aprobar o no la ejecución de prestaciones adicionales, no podrá ser sometida a arbitraje. Tampoco podrán ser sometidas a arbitraje las controversias referidas a la ejecución de las prestaciones adicionales de obra y mayores prestaciones de supervisión que requieran aprobación previa de la Contraloría General de la República.

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.

Las discrepancias respecto de la procedencia de la ampliación del plazo se resuelven de conformidad con lo establecido en el inciso b) del artículo 40° de la presente norma." (Sub rayado es de ellos). Concordancias: RLCE: Artículos 174°, 175°, 207°, 208°.

Art. 201° del Reglamento.- 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. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo.

El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.

Toda solicitud de ampliación de plazo debe efectuarse dentro del plazo vigente de ejecución de obra, fuera del cual no se admitirá las solicitudes de ampliaciones de plazo.

Cuando las ampliaciones se sustenten en causales diferentes o de distintas fechas, cada solicitud de ampliación de plazo deberá tramitarse y ser resuelta independientemente, siempre que las causales diferentes no correspondan a un mismo periodo de tiempo sea este parcial o total.

En tanto se trate de causales que no tengan fecha prevista de conclusión, hecho que deberá ser debidamente acreditado y sustentado por el contratista de obra, la Entidad podrá otorgar ampliaciones de plazo parciales, a fin de permitir que los contratistas valoricen los gastos generales por dicha ampliación parcial, para cuyo efecto se seguirá el procedimiento antes señalado.

La ampliación de plazo obligará al contratista a presentar al inspector o supervisor un calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, considerando para ello sólo las partidas que se han visto afectadas y en armonía con la ampliación de plazo concedida, en un plazo que no excederá de diez (10) días contados a partir del dia siguiente de la fecha de notificación al contratista de la Resolución que aprueba la ampliación de plazo. El inspector o supervisor deberá elevarlos a la Entidad, con los reajustes concordados con el residente, en un plazo máximo de siete (7) días, contados a partir de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contados a partir del dia siguiente de la recepción del informe del inspector o supervisor, la Entidad deberá pronunciarse sobre dicho calendario, el mismo que, una vez aprobado, reemplazará en todos sus efectos al anterior. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tendrá por aprobado el calendario elevado por el inspector o supervisor.

Cualquier controversia relacionada con el pronunciamiento de la Entidad respecto a las solicitudes de ampliación de plazos podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión.”. (Sub rayado es de ellos).

Artículo 202º del Reglamento.- Efectos de la modificación del plazo contractual: “Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos.

Sólo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso.

En el supuesto que las reducciones de prestaciones afecten el plazo contractual, los menores gastos generales variables se calcularán siguiendo el procedimiento establecido en el párrafo precedente.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los otros contratos celebrados por ésta y vinculados directamente al contrato principal.” (Sub rayado es nuestro).

6. Que, con CARTA N° 00007-2012-CG/GAF de fecha 09FEB.2012, la Entidad nos contesta nuestra solicitud de declarar consentida ya aprobada nuestra ampliación de plazo parcial N° 01.

ANALISIS:

Fecha de presentación de solicitud de ampliación de plazo: **19ENE.2012**
Fecha máxima para emitir resolución y notificarla por parte de la Entidad:

06FEB.2012

Fecha a partir de la cual queda consentida y aprobada la solicitud
De ampliación de plazo parcial N° 01: **07FEB.2012**

7. La Ley y el Reglamento establecen un procedimiento y plazos para proceder a pronunciarse en las ampliaciones de plazo, de realizarlas extemporáneamente, o de no responder a las ya formuladas; se declara consentida y en consecuencia aprobada la ampliación presentada.

Que, para mejor resolver la presente controversia se recomienda al Tribunal Arbitral tener presente la OPINION N° 063-2012/DTN emitida por el OSCE y que a la letra dice: *“En primer lugar, debe indicarse que el artículo 200 del Reglamento establece las causales que, de verificarse, autorizan al contratista a solicitar la ampliación del plazo contractual en la ejecución de obras.*

Por su parte, el artículo 201 del Reglamento regula los aspectos relacionados con el procedimiento de ampliación de plazo, entre estos, el plazo con el que cuenta la Entidad para pronunciarse sobre la solicitud de ampliación formulada por el contratista.

Así, el segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento establece que “El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.” (El resaltado es agregado).

Como se aprecia, dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del informe en el cual el inspector o supervisor expresa su opinión sobre la solicitud de ampliación del plazo contractual presentada por el contratista, la Entidad debe emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre dicha solicitud.

Es importante precisar que dentro de este plazo la Entidad no solo debe cumplir con emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre la solicitud de ampliación, sino que también debe cumplir con notificarla formalmente al contratista para que este conozca de forma cierta y oportuna la decisión de la Entidad¹.

¹ En la Opinión N° 051-2010/DTN, se indicó que: “(...) si bien estos artículos (con relación a los artículos 201 y 207 del Reglamento) no señalan expresamente que dentro de dicho plazo la Entidad no solo debe emitir la respectiva resolución, sino también notificarla al contratista, ello resulta implícito, pues dicho plazo ha sido establecido con la finalidad de que, dentro de este, la Entidad adopte una

Adicionalmente, el artículo 201 del Reglamento precisa que en caso la Entidad no cumpla con emitir y notificar la resolución mediante la cual se pronuncia respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista en el plazo que se le ha concedido para tal efecto, dicha solicitud se considerará concedida o aprobada y, por tanto, ampliado el plazo contractual, bajo responsabilidad de la Entidad.

Al respecto, debe indicarse que, en este supuesto, la ampliación del plazo contractual es automática y se produce por el solo transcurso o vencimiento del plazo concedido a la Entidad para pronunciarse respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista.....”

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA

A.- ANTECEDENTES.-

- 1.- Que, con fecha 27.Set.2011 se suscribió el Contrato N° 154-2011-CG-Licitación Pública N° 0001-2011 “Ampliación del Edificio en L”, bajo la modalidad de suma alzada entre el Organismo Superior de Control y el “Consorcio San Marcos”, para la ejecución de la obra precitada en el inmueble sito en Calle Camilo Carrillo N° 114, Jesús María, Lima, dentro de un plazo de inicio y ejecución de 120 días calendarios (cláusula sexta), asumiendo el contratista la responsabilidad de los métodos y cronogramas de trabajo, según calendario valorizado de avance de obra (cláusula décimo segunda); sujeto a penalidades por mora según ley (cláusula décimo séptima), condicionado a la resolución contractual por causas atribuibles al contratista (cláusula vigésima).
- 2.- Que, de forma posterior, se suscribe la Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG, de fecha 03.Feb.2012, entre las partes, donde de mutuo acuerdo se reconoce la intervención económica de la obra (ítem 1.3°) vía la Carta N° 00004-2012-CG/GAF, pactándose la cláusula adicional N° 01 al contrato principal, referente a la instrumentación de la intervención económica de la obra, con la apertura de una cuenta corriente mancomunada en el Banco Continental así como determinándose los fondos que la integrarán según adeudos, valorizaciones y aportes en efectivo; finalizándose con la obligación del contratista de realizar los aportes a la cuenta bancaria dentro del tercero día de requerido por escrito, bajo sanción de cancelación de la intervención económica y de resolución de pleno derecho del contrato.
- 3.- Que, finalmente, se emite la Carta N° 00009-2012-CG/GAF del 10.Feb.2012, la cual comunica la finalización de la intervención económica de la obra ante el incumplimiento de depósito de S/. 426,603.97 por parte del contratista, así como la resolución del contrato.

B.- IMPROCEDENCIA DE LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 01

decisión y la comunique formalmente al contratista (...) Así, de plantearse una interpretación contraria, la Entidad podría resolver, por ejemplo, la aprobación de un adicional en el plazo de diez (10) días y notificarlo en quince (15) días, lo que no se condice con la celeridad que la administración pública debe observar al pronunciarse sobre las solicitudes planteadas por los contratistas, pues ello repercutiría de forma directa en la oportuna satisfacción del interés de la Entidad en la contratación, que no es otro que la satisfacción del interés público.” (El subrayado es agregado).

Que, sobre la primera pretensión de la demanda arbitral, relativa a la declaración de consentimiento de la solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 01 del 19.Ene.2012 y el pago de gastos generales adicionales por S/. 74,055.28, solicitamos se declare improcedente o infundada la pretensión.

B.1 Reiterado incumplimiento de parte del contratista de parte de sus obligaciones contractuales previo a la Ampliación de Plazo N° 01

- 1.- Al respecto, con la entrega del terreno realizada el 12.Oct.2011, más el cumplimiento de los demás presupuestos legales previstos en el Art. 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (D.S. N° 184-2008-EF), tales como designación de supervisor, entrega de expediente técnico completo y adelanto, entre otros, se inicia el cómputo legal del inicio de la obra el día 13.Oct.2011, resultando, por el contrario, una serie de incumplimientos contractuales del contratista, que pretenden ser cubiertos con la Ampliación de Plazo N° 01 y el pago de gastos generales.
- 2.- Que, el contratista inicia la ejecución presentando el 17.Oct.2011 la Carta N° 09-2011-Consorcio San Marcos, comunicado la renuncia del profesional residente de obra; asimismo, el 20.Oct.2011 remite la Carta N° 11-2011-Consorcio San Marcos, donde solicita la licencia de obra, circunstancias que se estiman limitativas de los trabajos, lo cual no resulta cierto porque la norma del Art. 7.4° de las Bases determinan que el inicio racional de la ejecución determina la obligación de recabar los permisos, licencias y otros, en tanto que por acción propia del Organismo Superior de Control ante la M.D. de Jesús María se gestionó una licencia temporal, registrada el 21.Oct.2011 en el cuaderno de obra, fecha en la cual el consorcio demandante carecía de ingeniero residente permanente, situación constante durante la obra, al igual que se enfatizó de la necesidad que cuente con personal especializado y técnico para el avance normal de la obra.
- 3.- Que, los trámites de permisos o autorizaciones municipales de cargo del consorcio, como para carga y descarga de materiales y equipos, pudieron ser iniciados, en todo caso, desde el 22.Oct.2011, cuando la recurrente entregó la licencia temporal al consorcio, sin perjuicio de otros trabajos internos, como instalación de caseta técnica, protección de estructuras, que no requerían permisos municipales.
- 4.- Que, para justificar el retraso en la ejecución y el incumplimiento de las obligaciones contractuales, el contratista presenta las Cartas N°s 012-2011 y 013-2011-Consorcio San Marcos del 24 y 25.Oct.2011, respectivamente, cuestionando presuntas deficiencias y/o faltantes del expediente técnico, el cual recibió a conformidad y aceptó sus condiciones de forma íntegra al presentar su oferta y suscribir el contrato, las cuales fueron aclaradas en los asientos N°s 10 del cuaderno de obra del 24.Oct.2011 y 05.Nov.2011, con los asientos N°s 16 y 17 del supervisor. Asimismo, en los asientos N°s 25, 28, 31, 35 y 36° del residente de obra, se reitera sucesivamente por el supervisor al contratista su obligación que cumpla con las Bases del Proceso, contrato y demás instrumentos conformantes el mismo, ante los retrasos del avance de obra y mínima cantidad de personal obrero en la misma.

5.- Que, ante esta condición de incumplimiento constante, la Contraloría General de la República emite los Oficios N°s 114 y 115 del 11.Nov.2011, donde refiere al contratista que la tramitación de permisos de utilización de la vía pública son de cargo del consorcio, así como que se constituye en acto permanente la ausencia de ingeniero residente que dirija el proceso constructivo, al mismo tiempo, que expresa su disposición de colaborar con sus proyectistas para atender cualquier duda del contratista. Cabe enfatizar que esta secuencia de incumplimientos contractuales ha sido la constante, que precede a la Ampliación de Plazo N° 01, a través de la cual el contratista pretende legitimar con la extensión de plazo, más el pago de mayores gastos generales por S/. 74,055.28.

B.2 La Ampliación de Plazo N° 01 fue denegada y notificada al contratista, con su aceptación, dentro del plazo legal, por lo que no procede su conformidad ni el pago de mayores gastos generales por S/. 74 055,28

1.- Que, la solicitud del contratista de la Ampliación de Plazo N° 01 fue presentada por el accionante mediante Carta N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS de fecha 18.Ene.2012 y recibida el 19.Ene.2012.

Sobre el particular, acorde a la regulación contenida en el Art. 201°, segundo párrafo, del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado ², el Inspector de Obra del Organismo Superior de Control emite su informe técnico, opinando sobre la no procedencia de la Ampliación de Plazo, resultando que vía la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06.Feb.2012 la Contraloría General de la República deniega la ampliación de plazo en cuestión.

2.- El propio 06.Feb.2012, dentro del plazo legal precitado, se registra por el Inspector de Obra mediante Asiento N° 125 del Cuaderno de Obra la denegatoria por parte de la Contraloría General de la República de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01, mediante la entrega de la copia de la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06.Feb.2012, acto en el cual se notifica de forma directa al representante del consorcio, sin objeción alguna de parte de éste.

3.- Que, en este sentido, resulta falsa la aseveración del punto cuarto de los fundamentos de hecho de la demanda, que alude que la resolución glosada se notificó el 07.Feb.2012, pretendiendo desconocer el conocimiento directo del acto administrativo, notificado por intermedio del ingeniero residente, con lo cual al 06.Feb.2012 se cumple con la normativa legal pertinente.

Eficacia de la notificación personal y directa de la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF el 06.Feb.2012, conforme al principio de saneamiento de notificaciones defectuosas de la Ley del Procedimiento Administrativo General y doctrina administrativa.-

² Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, D.S. N° 184-2008-EF, Art. 201°: "...Procedimiento de ampliación de plazo:...El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la entidad, en un plazo no mayor de siete (07) días...La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe..."

- 4.- Que, la notificación realizada de forma directa al representante del consorcio San Marcos el propio 06.Feb.2012 de los alcances de la R.G.C. de Adm. y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF del mismo 06.Feb.2012, tiene sustento en el precedente del Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, Resolución N° 953-2008-TC.S³ del 04.Abr.2012, sobre apelación del Consorcio “FDY Transportes S.A.C.”, cuya copia adjunto, donde se debatió sobre la validez de una notificación, cuya fundamentación quinta expone: “...5. *Al respecto, en lo que concierne a la eficacia del acto administrativo que se pretende comunicar a través de la notificación, señala Morón Urbina 1: “Un acto administrativo carece de eficacia mientras no sea notificado a su destinatario o publicado...La transmisión (en cualquiera de sus formas) constituye la condición jurídica para iniciar la eficacia del acto administrativo. El objetivo, el fin, la integración del acto administrativo, se concreta desde el momento en que el interesado a quien va dirigido, toma conocimiento de su existencia. Es entonces, cuando la actuación adquiere eficacia...”, citando el texto “Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General”, Edit. “Gaceta Jurídica”, autor Juan Carlos Morón Urbina, p. 102.*
- 5.- Que, de igual forma, la Ley del Procedimiento Administrativo General- Ley N° 27444, contiene en su numeral 25° la regulación de la vigencia de las notificaciones, bajo cuyo supuesto el inciso 1° indica: “...Las notificaciones surtirán efectos conforme a las siguientes reglas: 1. **Las notificaciones personales: el día en que hubieren sido realizadas...**”.
- 6.- Que, bajo estos supuestos, corresponde asumir que el consorcio San Marcos tomó conocimiento directo el propio 06.Feb.2012 del contenido de la decisión denegatoria de la Ampliación de Plazo N° 01, por notificación personal a su representante en el cuaderno de obra, asiento N° 125, con la copia pertinente, sin que haya mediado cuestionamiento o devolución directa bajo los supuestos del Art. 27° (saneamiento de notificaciones defectuosas), por lo que debe prevalecer dicha premisa, acorde a la doctrina del jurista Juan Carlos Morón Urbina ³: “...A la luz de los principios de celeridad y eficacia, entender saneadas o convalidadas aquellas notificaciones realizadas infringiendo los requisitos de validez cuando la conducta concluyente del interesado acredite claramente que pese a su anómalo origen, no le ha causado indefensión...La declaración de conocimiento de un acto defectuosamente notificado ... es reconocida como elemento habilitante para entender saneada una notificación viciada en su origen...”
- 7.- Que, en concordancia con lo antes expuesto, no corresponde declarar nula la Resolución de Gerencia General de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF, bajo la alegación de haberse notificado de forma extemporánea al plazo legal establecido en el Art. 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones aprobado por D.S. N° 184-2008-EF.
- 8.- Que, en el supuesto negado que el Tribunal Arbitral disintiera de la tesis antes expuesta sobre la notificación eficaz de la Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF el propio

³ Morón Urbina, Juan Carlos: “Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General”, Edit. Gaceta Jurídica, Tercera edición, Lima, Perú, 2004, p. 195

06.Feb.2012, el efecto, en todo caso, sería el reconocimiento del pago de mayores gastos generales al contratista sólo por dos días (10-11.Feb.2012), atendiendo que la fecha de inicio de la obra fue el 13.Oct.2011 y el término el 09.Feb.2012, al haberse comunicado la cancelación de la intervención y resolución del contrato el 11.Feb.2012 (Carta N° 00009-2012-CG/GAF).

El cuadro siguiente se ha proyectado con arreglo a la definición y metodología de cálculo del gasto general diario, del Anexo Único de definiciones, numerales 29° y 203° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

Cálculo del Gasto General Diario

Rubro	Cantidad
Gasto General Variable del Presupuesto del Valor Referencial	S/. 219,043.94
Plazo contractual de 120 días calendario	
Gasto General Variable Diario	S/. 1,825.37
Factor de relación = 90%	
Gasto General Variable Diario ajustado	S/. 1,642.83
Número de días calendario entre la fecha de término contractual y la fecha de resolución del contrato	2.00
Gastos Generales a ser reconocidos en el supuesto negado que se considere aprobada la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01	S/. 3,285.66

B.3 La Ampliación de Plazo N° 01 contiene justificaciones aparentes del incumplimiento del plazo contractual del contratista, deviniendo, además, en improbadó el pago de mayores gastos generales por S/. 74 055,28

- 1.- En relación a la solicitud de ampliación de plazo presentada por el Contratista, mediante Carta N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS de fecha 18.Ene.2012 y recibida el 19.Ene.2012, la misma no es acorde a lo establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que en su artículo 201° “Procedimiento de ampliación de plazo”, establece: “...Para que proceda una ampliación de plazo (...), 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 (...).” (El subrayado es nuestro).
- 2.- En cuanto al sustento de fondo de la misma, el contratista incluye como sustento de su solicitud de ampliación de plazo el hecho que la Licencia de Construcción emitida por la Municipalidad Distrital de Jesús María,

prohibe la ejecución de obra los días domingos y feriados durante las 24 horas del día conforme a lo establecido en la Ordenanza Municipal N° 154-MDJM, cuando, en principio, no acredita la existencia de obligación contractual que ampare su pretensión de trabajar 24 horas domingos y feriados.

- 3.- Al respecto, el Contratista no sustenta los asientos en el cuaderno de obra donde se haya manifestado a la entidad, al inicio de la causal o durante la ocurrencia de la misma que amerite la solicitud de ampliación de plazo. Por otro lado, el argumento presentado no es válido, en razón a que la Ordenanza Municipal N° 154-MDJM de la Municipalidad Distrital de Jesús María ha sido emitida en fecha 29.Oct.2004, siendo dicha norma de conocimiento público y su publicación y vigencia es previa a la convocatoria al proceso de selección del Contratista de Obra, realizado en fecha 17.06.2011, condición que debió ser prevista por el Contratista al momento de elaborar su cronograma de ejecución de obra, responsabilidad exclusiva del consorcio.
- 4.- Asimismo, el contratista incluye como sustento de su solicitud de ampliación de plazo, que la firma del subcontrato con "LEF Air Conditioning & Plumbing S.A.C." se efectuó el 27.Dic.2011 para el suministro e instalación del aire acondicionado en la ejecución de obra. Al respecto, las subcontrataciones no han sido autorizadas en el contrato de obra y son, en todo caso, de entera responsabilidad del contratista, tanto en su oportunidad como en su ejecución contractual; razón por la cual, este hecho tampoco sustenta la solicitud de ampliación de plazo. Asimismo, es preciso señalar que el consentimiento de la buena pro al consorcio San Marcos se realizó el 14.Set.2011, fecha desde la cual, el contratista podría haber iniciado de forma diligente las coordinaciones oportunas con sus proveedores a efectos de cumplir con su cronograma de ejecución de obra hasta Feb.2012.

CONSIDERACIONES RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN.-

Al respecto con vista a la normativa contenida en la ley y su reglamento, se tiene que esta se aplica a las contrataciones que esta se aplica a las contrataciones que realizan las entidades del estado, para proveerse de bienes, servicios u obras, asumiendo el pago del precio de la retribución correspondiente, siendo materia del presente proceso el determinar si se encuentra consentida y en consecuencia aprobada la ampliación de plazo parcial N° 01, efectuada con CARTA N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS de fecha 18 enero de 2012 y notificada el 19 de enero de 2012, por Consorcio San Marcos y si procede se ordene el pago por los mayores gastos generales a su favor, el cual asciende al monto de S/. 74,055.28 nuevos soles, incluido el IGV; o por el contrario si la resolución de gerencia central de administración y finanzas N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06 de febrero del 2012 y notificada el día 07 de febrero de 2012, efectuada por la Contraloría General de la Repùblica, resulta valida y en consecuencia improcedente la ampliación de plazo parcial N° 01.

De acuerdo por lo normado por el artículo 201 del reglamento de la ley en los contratos de ejecución de obra, el procedimiento de ampliación de plazo establece:

"Artículo 201.- Procedimiento de ampliación de plazo

... *El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerara ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad...*"

Así mismo la opinión N° 063-2012/DTN emitida por el OSCE precisa que dentro de este plazo (entandase el plazo establecido en el artículo 201 del reglamento de la ley) la entidad no solo debe cumplir con emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre la solicitud de ampliación, sino que también debe cumplir con notificarla formalmente al contratista, para que este conozca de forma cierta y oportuna la decisión de la entidad.

Estando lo expuesto es pertinente determinar si las acciones ejecutadas tanto por Consorcio San Marcos como por la contraloría General de la República se ejecutaron dentro de los plazos y formalidades que dispone la normativa que regula las contrataciones del estado, lo cual nos llevara a determinar si se encuentra o no consentida la aplicación de plazo N° 01 presentada por Consorcio San Marcos o si es válido el pronunciamiento emitido por la entidad lo que resultaría desestimada la solicitud de ampliación de plazo parcial N° 01.

Documento	Fecha de Emisión	Fecha de Recepción	Fecha máxima de Presentación	Presentado por	Contenido	Dentro del Plazo	Días de Demora
CARTA N° 015-2012- CONSORCIO SAN MARCOS	18 enero de 2012	19 de enero de 2012	-	CONSORCIO SAN MARCOS	Solicitud de ampliación de plazo parcial N° 01 en 41 días calendario.	si	0
Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012- CG/GAF	06 de febrero de 2012	07 de febrero de 2012	06 de febrero de 2012	Contraloría General de la Republica	Desestimar la ampliación de plazo parcial N° 01	No	1

El cuadro que antecede nos evidencia de diversos aspectos, el primero de ellos, que la contraloría general de la república no cumplió con el plazo y la formalidad de notificar su pronunciamiento como lo dispone el reglamento para la tramitación para las ampliaciones de plazo.

Lo señalado, nos permite determinar que la entidad al no haber seguido el procedimiento y formalidad dispuesta por el reglamento, propicio que la ampliación de aplazo parcial N° 01, solicitada por el contratista se aprobada para todos los efectos legales; siendo así le corresponde el pago de los mayores gastos generales por el monto de S/ 74,055.28 nuevos soles en aplicación del artículos 202 y 204 del reglamento; así mismo resulta irrelevante

pronunciarnos con relación a la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06 de febrero de 2012, por ser extemporánea, al tenerse certeza que fue notificada el 07 de febrero de 2012.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN..

En conclusión, se determina que corresponde declarar que SI PROCEDE DECLARAR CONSENTIDA AL AMPARO DEL ARTICULO 201 DEL REGLAMENTO LA SOLICITUD DE APLIACION DE PLAZO PARCIAL N ° 01, tramitada mediante CARTA N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS de fecha 18 enero de 2012, suscrita por el representante legal de Consorcio San Marcos y Recepcionada el 19 enero de 2012, y como consecuencia de ello se ordene a la Contraloría General de la Republica el pago de los mayores gastos generales por la suma de S/. 74 055,28. Así mismo es necesario declarar nula la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 019-2012-CG/GAF de fecha 06 de febrero de 2012, por haber sido notificada extemporáneamente

AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE NULA LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO TOTAL DEL CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 “AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L”-A SUMA ALZADA DE FECHA 27SEP.2011, POR INOBSERVANCIA DEL PROCEDIMIENTO.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

1. Que, con RESOLUCION DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACION Y FINANZAS N° 007-2012-CG/GAF de fecha 16ENE.2012, la Contraloría General de la República decide INTERVENIR ECONOMICAMENTE la obra: “AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L”, la cual es notificada notarialmente con la CARTA N° 00004-2012-CG/GAF
2. Que, con CARTA N° 024-2012-CONSORCIO SAN MARCOS notificada en fecha 31ENE.2012, mi representada comunica a la Entidad la Apertura de la Cuenta Mancomunada N° 0011-0147-0147-0100057948-60 en el Banco Continental.
3. Que, con CARTA N° 027-2012-CONSORCIO SAN MARCOS notificada en fecha 03FEB.2012, mi representada entrega a la Entidad el Flujo de Caja y Cronograma de Avance de Obra.
4. Que, el en fecha 03FEB.2012 se suscribe la Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 “AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L”
5. Que, con OFICIO N° 00012-2012-CG/LO de fecha 06FEB.2012, la Entidad dispone a mi representada efectuar el depósito que le

- corresponde en la Cuenta Mancomunada aperturada dentro del plazo previsto y en aplicación a la Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE.
6. Que, con CARTA N° 00009-2012-CG/GAF notificada notarialmente en fecha 11FEB.2012, la Entidad dispone: “.....*la cancelación de la intervención económica y la resolución de pleno derecho del contrato N° 154-2011-CG, conforme a lo estipulado en la cláusula N° 01 de la Adenda N° 01 al citado contrato.*”, aplicando como causal el no haber efectuado, dentro del plazo, el aporte que nos correspondía depositar en la Cuenta Mancomunada N° 0011-0147-0147-0100057948-60 en el Banco Continental.

7. Que, en fecha 19MAR.2012, se suscribió el ACTA DE CONCILIACION POR INASISTENCIA DE UNA DE LAS PARTES A LAS DOS SESIONES ACTA N° 069-2012 EXPEDIENTE N° 055-2012, quedando nuestro derecho expedito para incluir esta controversia en el presente proceso arbitral.

En efecto, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 206º del Reglamento, así como en lo previsto en las Disposiciones Específicas de la Directiva N.º 001-2003-CONSUCODE/PRE, la Entidad podrá intervenir económicamente una obra cuando se presenten cualquiera de los siguientes casos:

- a) Si el contratista incumple con presentar el nuevo calendario de avance de obra acelerado dentro de los siete (7) días siguientes de recibida la orden del Inspector o Supervisor de la Obra, la que se emite cuando el monto de la valorización acumulada a una fecha determinada resulte menor que el ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a esa misma fecha.
- b) Si el monto de la valorización acumulada resulta menor que el ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada del calendario de avance de obra acelerado y que la Entidad prefiera, por razones de orden técnico y económico, la intervención en vez de la resolución del contrato.
- c) De oficio o a solicitud de parte en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de la obra de acuerdo con el expediente técnico y en forma oportuna.

Así, la intervención económica de la obra se define como la participación directa de la Entidad en el manejo económico de la obra con la finalidad que la misma llegue a culminarse, medida que se materializa por la existencia de una cuenta corriente mancomunada con el contratista. La decisión de la Entidad de intervenir económicamente la obra se formaliza mediante una Resolución emitida por la autoridad del mismo o mayor nivel jerárquico de aquella que suscribió el contrato, debiendo indicar el nombre del interventor, quién será el que emita en forma mancomunada con el contratista o el residente de la obra los cheques de pago con cargo a la cuenta abierta para tal efecto; sin embargo, debemos comunicar que el Contrato fue suscrito por el GERENTE GENERAL y la intervención económica fue suscrita por el Gerente Central de Administración y Finanzas, quien ostenta una jerarquía inferior al que suscribió el

Contrato, con lo cual se invalida la intervención económica.

Sobre la base de lo señalado, se desprende que la medida analizada sólo tiene incidencia en el manejo económico de la obra, mas no así en el control técnico de la misma, manteniendo el contratista la responsabilidad sobre la ejecución de la obra hasta su culminación total.

Así mismo, debemos indicar que la Resolución que ordenó la Intervención económica adolecía de deficiencias o inobservancias de la Directiva, tales como:

a) saldo de obra por ejecutar

b) Monto de las valorizaciones aprobadas pendientes de pago.

Considerando que el contratista mantiene el manejo técnico de la obra, en el caso en que ésta no se concluyera dentro del plazo contractual por razones de carácter técnico imputable al contratista, se aplicarán las penalidades respectivas, incluida la resolución del contrato, de corresponder.

Si el contratista rechazare la intervención económica, el contrato será resuelto, pudiendo la Entidad optar por culminar lo que falte de la obra mediante las modalidades de administración directa o por encargo, o por la convocatoria al proceso de selección que corresponda de acuerdo con el Valor Referencial del saldo estimado a ejecutar."

Que, asimismo, la norma establece: *"Una vez ordenada la intervención económica, la Entidad contratante dispondrá la apertura de una cuenta corriente mancomunada con el contratista dentro del día siguiente de haberse vencido el plazo con el que éste cuenta para manifestar su disconformidad. Los fondos de la mencionada cuenta estarán constituidos por:*

a) Los pagos adeudados por la Entidad a favor del contratista;

b) Aquéllos que provengan de las valorizaciones de avance de obra y de cualquier otro concepto que se genere posterior a la intervención económica de la obra.

c) Los aportes en efectivo por parte del contratista que permitan hacer viable la intervención económica; debiendo suscribirse la cláusula adicional correspondiente al contrato principal. En dicha cláusula adicional, se establecerá un cronograma y se incluirá expresamente que en caso el contratista no aporte cualquier monto a la cuenta corriente mancomunada, cuando éste le haya sido solicitado por la Entidad a través de simple requerimiento escrito en un plazo máximo de tres (3) días calendario de recibido el mismo, será causal para la cancelación de intervención y la resolución de pleno derecho del contrato.

Del fondo de intervención constituido en la cuenta corriente mancomunada se pagarán los siguientes conceptos: mano de obra, proveedores de materiales, subcontratistas, locadores de servicios, transportistas, arrendadores de equipos, suministradores e impuestos, gastos generales variables, siempre que estén directamente relacionados con la ejecución de la obra, así mismo, la amortización de los adelantos que hubiera percibido el contratista, quedando a favor de éste el saldo resultante luego de la liquidación el contratista incluirá la utilidad que pudiese corresponderle.

La demora en la constitución del fondo de intervención o del pago de las valorizaciones por parte de la Entidad, y cualquier otra causa no atribuible al contratista, deberán ser consideradas causales de ampliación del plazo de ejecución de la obra.

La decisión de la Entidad de intervenir económicamente la obra se formaliza mediante Resolución emitida por la autoridad del mismo o mayor nivel jerárquico de aquella que suscribió el contrato, debiendo indicarse el nombre del interventor, cuya designación recaerá en un funcionario de la Entidad, quien será el que suscriba en forma mancomunada con el contratista o el residente de obra, los cheques de pago de la cuenta corriente abierta para este efecto."; sin embargo, en el presente caso, mi representada aperturó la cuenta mancomunada en coordinación con el interventor señor Ing. Eduardo Exequiel Castillo Franco, pero sin intervención de parte administrativa de la Entidad, lo que configura una inobservancia de la intervención económica y la correspondiente resolución de contrato.

En consecuencia la resolución dictada para la intervención económica es NULA de puro derecho al haber inobservado:

La Resolución debe contener:

- Saldo de obra a ejecutar
- Monto de valorizaciones aprobadas pendientes de pago; y no haber participado en la apertura de la cuenta mancomunada.

Que, el inciso c) del Artículo 40º de la Ley de Contrataciones establece que: "**Artículo 40.- Cláusulas 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." (Sub rayado es nuestro)

Concordancia: RLCE: Artículo 167º.

Esta condición o procedimiento también fue inobservado por la Entidad, al haber suscrito la resolución de contrato el Gerente Central de Administración y Finanzas y no el funcionario que suscribió el Contrato de Obra, vale decir, el Gerente General, haciéndola NULA ipso jure por inobservancia de normas de obligatorio cumplimiento.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

C.-LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA DE LA OBRA FUE ACEPTADA DE FORMA EXPRESA POR EL DEMANDANTE, VÍA LA ADENDA N° 01 AL CONTRATO N° 154-2011-CG (03.FEB.2012), CARTA N° 027-2012-CONSORCIO SAN MARCOS Y REALIZADA CONFORME A LEY, DEVINIENDO EN IMPROCEDENTE LA NULIDAD DE LA MISMA.-

1. En el petitorio de la demanda, numeral 1.2° indica: "...Que se declare nula la intervención económica y la resolución del contrato total del CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACIÓN PÚBLICA N° 001-2011 "AMPLIACIÓN DEL EDIFICIO EN L"- A SUMA ALZADA de fecha 27SEP.2011, por inobservancia del procedimiento...", bajo el argumento central:
 - a) La Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 007-2012-CG/GAF de fecha 16.Ene.2012 y recibida el 18.Ene.2012, no contendría el "...saldo de obra a ejecutar", "monto de valorizaciones aprobadas", y "no haber participado en la apertura de la cuenta mancomunada".
- 2.- Al respecto, cabe precisar que en la parte resolutiva de la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 007-2012-CG/GAF de fecha 16.Ene.2012, en su artículo primero refiere: "...Intervenir económicamente la obra "Ampliación del Edificio en L"- Contrato N° 154-2011-CG, designándose como interventor al Ingeniero Eduardo Exequiel Castillo Franco.". Asimismo, en su artículo segundo establece: "...El saldo de obra por ejecutar asciende a la suma de S/. 1'671,852.40 (UN MILLÓN SEISCIENTOS SETENTA Y UN MIL OCHOCIENTOS CINCUENTA Y DOS Y 40/100 NUEVOS SOLES)". Finalmente, en su artículo tercero dispone: "...El Consorcio San Marcos no tiene valorizaciones aprobadas pendientes de pago".
- 3.- En ese sentido, el contenido de la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 007-2012-CG/GAF cumple con lo establecido en el numeral quinto de la Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE de Ene.2003 (www.seace.gob.pe/directivas/directivas_2003/Directiva001_2003.htm), la cual regula: "...Dicha Resolución de Intervención Económica deberá contener lo siguiente: a) Saldo de obra por ejecutar.", y "b) Monto de las valorizaciones aprobadas pendientes de pago."
- 4.- En relación a la observación del contratista que: "(...) al haber suscrito la resolución de contrato el Gerente Central de Administración y Finanzas y no por el funcionario que suscribió el Contrato de Obra, vale decir, el Gerente General, haciéndola NULA ipso jure por inobservancia de normas de obligatorio cumplimiento.", ello en razón a la inobservancia a lo establecido en el inciso c) del artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado, que establece: "c) Resolución de contrato por incumplimiento: (...) Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. (...)".
- 5.- Sobre el particular, debemos enfatizar que mediante Resolución de Contraloría N° 273-2011-CG de fecha 14.Oct.2011 se modifica la

estructura orgánica de la Contraloría General de la República, modificándose la denominación de Gerencia General a Gerencia Central de Administración y Finanzas. En la nueva estructura orgánica de la Contraloría General ya no se emplea la denominación de Gerencia General, sino más bien la de Gerencia Central de Administración y Finanzas, con competencia funcional en el ámbito del sistema de contratación pública.

- 6.- En ese sentido, no es correcta la afirmación del Contratista cuando afirma que el cargo de la Gerencia Central de Administración y Finanzas es inferior al cargo de Gerencia General, sino más bien son cargos del mismo nivel jerárquico, tanto así que en la nueva estructura orgánica desaparece la Gerencia General.
- 7.- Al respecto, mediante Resolución de Contraloría N° 279-2011-CG se designa a la abogada Elsa Ascención Marchinares Maekawa como Gerente Central de Administración y Finanzas, y a través de la Resolución de Contraloría N° 003-2012-CG se delega en el Gerente Central de Administración y Finanzas las contrataciones que realice la Contraloría General de la República en el año 2012, en virtud a lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado, su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus normas modificatorias, complementarias y conexas, con las siguientes facultades: “*(...) Las demás facultades y atribuciones que le asigna el Titular de la Entidad la normativa que regula las contrataciones del Estado, con excepción de aquellas que por indicación expresa, sean de carácter indelegable o incompatible con sus funciones (...).*” En ese sentido, la Gerente Central de Administración y Finanzas está plenamente facultada para suscribir la Resolución de Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 007-2012-CG/GAF de fecha 16.Ene.2012 y recibida en fecha 18.Ene.2012 que decide intervenir económicamente la obra “Ampliación del Edificio en L”.
- 8.- Por otro lado, es necesario mencionar que la Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE, en su numeral 4, inciso c), prevé: “*(...) en caso el contratista no aporte cualquier monto a la cuenta corriente mancomunada, cuando éste le haya sido solicitado por la Entidad a través de simple requerimiento escrito en un plazo máximo de tres (3) días calendario de recibido el mismo, será causal para la cancelación de la intervención y la resolución de pleno derecho del contrato.*” Al respecto, mediante Oficio N° 00012-2012-CG/LO de fecha 06.Feb.2012 la Entidad solicita al contratista “*(...) efectuar el depósito que le corresponde en la cuenta mancomunada aperturada dentro del plazo previsto en la referida Directiva...*”.

Al respecto, en el voucher de solicitud de movimientos de la cuenta mancomunada N° 0011-0147-60-0100057948, al 10.Feb.2012, no se acredita depósito alguno, por parte del contratista. Luego, mediante Informe N° 01-2012-CG/IE-EECF del 10.Feb.2012, el Interventor de la obra, recomienda la cancelación de la intervención económica de la obra y la resolución de pleno derecho del contrato N° 154-2011-CG, conforme a lo estipulado en la cláusula adicional N° 01 de la Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG “Ampliación del Edificio en L”. Finalmente, mediante Carta N° 00009-2012-CG/GAF, notificada notarialmente el 11.Feb.2012 se comunica la cancelación de la

intervención económica de la obra y la resolución de pleno derecho del contrato N° 154-2011-CG.

- 9.- Que, finalmente, no puede escapar al elevado criterio del Tribunal el hecho concreto que el demandante invoca el acto propio de la nulidad de la intervención, pese a haber suscrito de forma voluntaria la "Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG" del 03.Feb.2012, celebrada con la misma Gerencia Central de Administración y Finanzas que hoy cuestiona; asimismo, suscribió las Cartas N°s 024-2012 y 027-2012-Consorcio San Marcos del 31.Ene.2011 y 03.Feb.2012, donde remite copia de la apertura de cuenta corriente mancomunada y la programación del flujo de caja y calendario de avance de obra reformulado, respectivamente, para el control económico de la obra.
- 10.- Que, por las consideraciones precedentes, además de la no existencia de causal de nulidad prevista en normativa expresa, estimamos que corresponde desestimarse el extremo del petitorio de nulidad de la intervención económica.

D.- LA NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO ES CONSECUENCIA DEL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DEL CONTRATISTA REFERIDAS A LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA.-

- 1.- Que, tal como se expone en el punto precedente, relativo a la inviabilidad de amparar la nulidad de la intervención económica de la obra, ésta fue precedida de constantes incumplimientos contractuales de parte del contratista desde el inicio de la ejecución, que justificaron que, finalmente, la Contraloría General de la República decidiera conminar al contratista para acordar la intervención económica de la obra, formalizada con la Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG-Licitación Pública N° 0001-2011-“Ampliación del Edificio en L” del 03.Feb.2012, autorizada con Resolución de la Gerencia Central de Administración y Finanzas N° 007-2012.-CG/GAF, al igual que con la expresa anuencia del propio Representante Legal del Consorcio San Marcos, vía las Cartas N°s 016, 024 y 027-2012-Consorcio San Marcos del 20.Ene.2012, 31.Ene.2012 y 03.Feb.2012, respectivamente.
- 2.- Que, la decisión de la conclusión de la intervención económica y de la resolución del contrato fue originada por el propio incumplimiento del contratista en entregar el depósito aceptado por el mismo consorcio actor en su flujo de caja comunicado con Carta N° 027-2012-Consorcio San Marcos del 03.Feb.2012, equivalente a S/. 426,603.97, requerido con la Carta N° 0012-2012-CG/LO del 06.Feb.2012, recibida en la misma fecha, tras lo cual, habiendo transcurrido más de tres días posteriores, de conformidad con la cláusula adicional N° 01 de la Adenda N° del contrato y del numeral 7°, acápite b) de la Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE “Intervención Económica de la obra” ⁴, se emite la Carta N° 00009-2012-CG/GAF del 10.Feb.2012, entregada al día siguiente por fe notarial, donde se comunica la finalización de la

⁴ Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE, Art. 7°: “...Asimismo, finalizará la intervención económica con la consiguiente resolución del contrato: ...b) Si el contratista deja de aportar el dinero en efectivo que le corresponde según cronograma establecido en la cláusula adicional del contrato principal”

intervención económica y la resolución del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones.

3.- Que, bajo estos presupuestos de hecho y normativos, el Organismo Superior de Control ha decidido legítimamente concluir la relación contractual con el consorcio San Marcos, sin perjuicio del daño emergente inferido a la demandada, cuya indemnización se hará valer en vía reconvencional, correspondiendo que se declare infundada la demanda en todos sus extremos, precisándose que por ello, se hará la condena de costas, costos y gastos administrativos a la accionante, por la falta de motivos atendibles para litigar.

CONSIDERACIONES RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN.-

En la siguiente pretensión es necesario formular una gráfica que la denominamos “línea de tiempo de la ejecución de obra” que nos permita relacionar fechas, plazos y hechos relevantes ocurridos en la ejecución contractual.

120 días (Plazo de ejecución de Obra)	Fecha de Inicio	13 de octubre de 2011
	1° Valorización	31 de octubre de 2011
	2° Valorización	30 de noviembre de 2011
	3° Valorización	31 de diciembre de 2011
	Intervención Económica	17 de enero de 2012
	Solicitud de Ampliación de plazo	19 de enero de 2012
	4° Valorización	31 de enero de 2012
	Desestimar solicitud de ampliación de plazo parcial N° 01	07 de febrero de 2012
	5° Valorización Fin de plazo	09 de febrero de 2012
	6° Valorización	29 de febrero de 2012
41 días (ampliación de plazo)	7° Valorización	21 de marzo de 2012

Que del análisis de la cuadro se determina que la fecha de inicio de la ejecución del plazo contractual se definió el día 13 de octubre de 2011, que la ejecución del plazo contractual fue de 120 días calendario inicialmente; por lo que a la fecha del término de este resultó ser el 09 de febrero de 2012; sin embargo, al haber quedado consentida y aprobada la solicitud de la ampliación de plazo parcial N° 01; la fecha real del término del plazo contractual recayó en el 21 de marzo de 2012.

Que la entidad dispone la intervención económica en fecha 18 de enero de 2012 al notificar la resolución de la Gerencia de Central de Administración y Finanzas N° 007-2012-CG/GAF de fecha 16 de enero de 2012; siguiendo el orden de los hechos el contratista el día 19 de enero de 2012 solicito la ampliación de plazo parcial N° 01 por lo que la entidad tuvo un plazo para pronunciarse de 17 días calendario, por lo que la fecha máxima para pronunciarse por respecto a esta solicitud de ampliación recayó en el día domingo, 05 de febrero de 2012 por lo que en aplicación de la normativa de contrataciones se corre esta al primer día siguiente hábil, fecha que resultó ser el día 06 de febrero de 2012, pero la entidad recién notifica el día 07 de febrero de 2012, por lo que la acotada resolución o pronunciamiento resulta ser extemporánea y en consecuencia nula. Esta inacción de la entidad convalido implícitamente que las condiciones de incumplimiento del contrato que genero la intervención económica no eran imputables al contratista por lo que la indicada intervención deviene en su nulidad, en aplicación del numeral 1 del artículo 10 de la ley 27444 – Ley del procedimiento administrativo general el cual dice: “*Son vicios del acto administrativo, que causa su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias*”. Así mismo se indica que al haberse resuelto el plazo contractual por incumplimiento pero como no se tiene la certeza de que este incumplimiento no podría ser revertido, fue obligación de la entidad apercibirlo por la vía notarial y en su oportunidad haber resuelto el contrato de obra, pero al haber inobservado este procedimiento permitió que la intervención económica fuera inaplicable y en consecuencia nula y nulo lo actuado siguiente, es decir nula la resolución de contrato, en aplicación del numeral 13.1 del artículo 13 de la ley 27444 – Ley del procedimiento administrativo general que dice : “*La nulidad de un acto solo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a el*”.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN..

Este despacho arbitral concluye que SI corresponde declarar nula la intervención económica y la resolución de contrato total del Contrato N° 154-2011-cg Licitacion publica N° 0001-2011 “Ampliación del Edificio en L”-a suma alzada de fecha 27sep.2011, por inobservancia del procedimiento.

AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS, GASTOS POR CONCEPTOS DE HONORARIOS DE LOS ÁRBITROS GENERADOS EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, MONTO POR DETERMINAR, ASÍ COMO, LOS GASTOS POR ASESORAMIENTO EN QUE INCURRE EL CONTRATISTA EN EL PRESENTE PROCESO Y QUE EQUIVALE A UN MONTO DE S/. 15,000.00 (QUINCE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES), SEAN PAGADOS EN SU TOTALIDAD POR LA ENTIDAD; AL TENER, EL CONTRATISTA, RAZONES SUFICIENTES PARA SOLICITAR DIRIMIR CONTROVERSIAS EN LA VÍA ARBITRAL.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Que, en el presente caso queda demostrado que la Entidad inobservó el procedimiento que regula la intervención económica y en consecuencia

también la resolución del contrato; obligándonos recurrir innecesariamente al procedimiento arbitral para resolver la controversia, cuando las condiciones de hecho y de derecho están debidamente acreditadas que se orientan a favor nuestro; es decir, que el presente caso se trata de interpretación y a la vez de demostración, situaciones que se han efectuado; pero la Entidad con su equivocada decisión, nos está generando nuevos e innecesarios gastos.

Sobre la cuestión de los costos del arbitraje, tenemos lo dispuesto en el Art. 70° del Decreto Legislativo N° 1071 que norma el Arbitraje, que estipula que **“[...] los costos del arbitraje comprenden: a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral; b) Los honorarios y gastos del secretario; c) Los gastos administrativos de la institución arbitral; d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; y, f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales”**; en el presente proceso se demuestra que se ha causado perjuicio a mi representada, por lo que deberá ordenarse que los mismos sean pagados por la CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA.

En tal sentido, el Tribunal en aplicación de lo normado en el Inc. 1. del Art. 73° del D. Leg. N° 1071, que dispone que **“el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorrinar estos costos entre las partes, si estima que el prorrinar es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”**, se encuentra compelido a emitir decisión sobre los costos del arbitraje, teniendo como regla básica el sentido o resultado de la decisión adoptada, incluyendo los conceptos señalados en los incisos a), b) y e) del Art. 70° del D. Leg. N° 1071, debiendo el monto correspondiente ser calculado y liquidado en ejecución del Laudo.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA TERCERA PRETENSIÓN.-

En Conclusión, estando a la potestad que le otorga el Inc. 1. del Art. 73° del Decreto Legislativo N° 1017, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje, este Despacho Arbitral determina que los pagos de los costos y costas del presente proceso arbitral, serán asumidos por ambas partes en cuotas iguales y al no haberse acreditado el gasto de S/. 15,000.00 (quince mil con 00/100 nuevos soles) por gastos de asesoramiento corresponde declarar Improcedente este punto controvertido.

AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE CONCEDA UNA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR LA SUMA DE S/ 386,340.24 (TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS CUARENTA CON 24/100 NUEVOS SOLES), MAS INTERESES LEGALES, COSTAS, COSTOS Y GASTOS ARBITRALES, CONTRA EL CONTRATISTA.

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONTRALORIA GENERAL DE LA REPUBLICA

- 1.- Que, conforme a los fundamentos de la contestación de la demanda, rubros B), relativo a la improcedencia de la Ampliación de Plazo N° 01, sub ítems b.1), b.2), b.3); C), inherente a la intervención económica de la obra, y D), sobre la nulidad de la resolución del contrato, respectivamente, a cuyos textos me remito de forma expresa, desde el inicio de la fase de ejecución del contrato el consorcio San Marcos evidencia el incumplimiento del Contrato N° 154-2011-CG-Licitación Pública N° 0001-2011 "Ampliación del Edificio en L", dado que renunció el profesional residente de obra al 17.Oct.2011, situación que prosiguió con la sustitución continua del residente, dilató el inicio del trabajo al no recabar licencias, permisos y otros para la carga y descarga de materiales en la vía pública, cuestionó presuntas deficiencias y/o faltantes del expediente técnico, el cual previamente declaró conocer; no incorporó personal técnico en número y calidad suficientes, deficiencias del proceso constructivo constatadas en el cuaderno de obra, entre otras circunstancias descritas.
- 2.- Que, la situación expuesta determinó que no sólo su solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 sea denegada por improbada en su formulación técnica, para justificar los retrasos incurridos, sino que todo ello ocasionó que la obra sea intervenida económica, con aceptación del propio contratista como prueba del incumplimiento de su obligación contractual de ejecutar la misma según calendario de avance y plazo final de culminación, suscribiéndose la Adenda N° 01 al Contrato N° 154-2011-CG del 03.Feb.2012, por la cual el contratista asume un flujo de caja y calendario de avance de obra reformulado, vía las Cartas N°s 024-2012 y 027-2012-Consorcio San Marcos, y requerido para el depósito, incumple con el abono de S/. 426,603.97, provocando que la entidad decida en ejercicio regular de su derecho disponer la finalización de la intervención económica y optar por la resolución del contrato, con lo cual, a su vez, se causó el perjuicio derivado de la no entrega oportuna de la obra a Febrero 2012.
- 3.- Que, la funcionalidad de la obra sub litis es el uso directo para las diversas oficinas del Organismo Superior de Control, hecho que, vinculado a la no entrega oportuna de la obra por el factor de atribución de culpa inexcusable de las obligaciones del contratista, genera como nexo de causalidad directo, la necesidad que la entidad recurrente se haya visto obligada a alquilar oficinas en otros inmuebles, asumiendo el costo de la renta, servicios públicos, seguridad y mantenimiento, desde que el 11.Feb.2012 se notificó la resolución del contrato de obra, por siete meses, que ascienden a la fecha al importe de S/. 386,340.24, que se constituye en un daño emergente directo; reservándonos el derecho de ampliar la cuantía, por los meses que se devenguen de los alquileres y otros, hasta que culmine la obra que no entregó el consorcio reconvenido.
- 4.- Que, de otro lado, también se constituye en un daño emergente, la diferencia entre el monto contratado con el Consorcio San Marcos, al cual se le debe restar el pago acumulado por valorizaciones, teniendo presente que al momento de la resolución del contrato, existía un saldo por valorizar de S/. 1'759,475.47.

5.- Que, la estimación del otro componente del daño patrimonial, corresponde formularse de acuerdo con lo dispuesto en el artículo N° 44 de la Ley de Contrataciones del Estado indica: “(...) En caso de resolución de contrato de obra y de existir saldo de ejecución de obra por ejecutar, la Entidad contratante podrá optar por culminar la obra mediante (...), teniendo en cuenta el orden de prelación, podrá invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la obra (...).” En este sentido, ante el incumplimiento de entrega de la obra por el consorcio San Marcos y la necesidad de la culminación la misma para la operatividad institucional, se ha suscrito un contrato para la ejecución del saldo de ejecución de obra con el postor que quedó en segundo orden de prelación en el respectivo proceso de selección, determinándose como monto contratado a efecto de ejecutar el saldo de obra de S/. 1'814,265.89, lo que genera un diferencial y daño emergente directo por el monto de S/. 54,790.42.

6.- Que, la cuantificación del perjuicio se establece conforme al siguiente cuadro:

COMPORTAMIENTO CONTRACTUAL

CONTRATO RESUELTO	
Monto Contratado	S/. 2,233,196.82
Pago Acumulado a 4ta	
Valorización	S/. 473,721.35
Saldo por Valorizar	S/. 1,759,475.47
Saldo de la Resolución Contractual	
	S/. 1,759,475.47

ESTIMACIÓN DEL PERJUICIO

Perjuicio Directo por Saldo de Obra	
Saldo de la Resolución Contractual	S/. 1,759,475.47
Monto Contractual por Saldo de Obra	S/. 1,814,265.89
Perjuicio Directo Obra	S/. 54,790.42
Perjuicio ocasionado por Incumplimiento de Contrato	
Alquiler de Oficinas	S/. 229,025.72
Administrativas	
Pagos de Servicios y mantenimiento	S/. 102,524.10
Perjuicio Directo Oficinas	S/. 331,549.82
TOTAL PERJUICIO GENERADO	
	S/. 386,340.24

7.- El monto correspondiente al pago de alquileres y servicios equivale a la fecha a la suma de S/. 331,549.82. El detalle del monto desagregado se presenta en el siguiente cuadro:

DETALLADO COSTO MENSUAL POR PISO

SERVICIO	LOCAL	MONTO
ALQUILER	PISO 10 Y 11	26,517.96
ALQUILER	PISO 8	6,200.00
MANTENIMIENTO	PISO 10 Y 11	2,400.00
MANTENIMIENTO	PISO 8	1,000.00
ENERGÍA ELECTRICA	PISO 10 Y 11	2,300.00
ENERGÍA ELECTRICA	PISO 8	1,189.00
SEGURIDAD		3,768.30
LIMPIEZA		3,989.00

47,364.26

RESUMEN DE COSTO MENSUAL

CONCEPTOS	MONTOS
ALQUILER	32,717.96
SERVICIOS	14,646.30
MANTENIMIENTO	3,400.00
ENERGÍA ELECTRICA	3,489.00
SEGURIDAD	3,768.30
LIMPIEZA	3,989.00

Nota.- Se consideran 07 meses, que corren desde marzo hasta septiembre

FUNDAMENTOS EXPUESTOS POR CONSORCIO SAN MARCOS

Que, en el presente caso mi representada se ratifica en que la Ampliación de Plazo N° 01 esta consentida al haberse notificado inadecuadamente y fuera del plazo que la ley y reglamento de contrataciones otorga, por lo que reiteramos nuestros fundamentos:

Fecha de presentación de solicitud de ampliación de plazo:

19ENE.2012

Fecha máxima para emitir resolución y notificarla por parte de la Entidad:

06FEB.2012

Fecha a partir de la cual queda consentida y aprobada la solicitud De ampliación de plazo parcial N° 01:

07FEB.2012

La Ley y el Reglamento establecen un procedimiento y plazos para proceder a pronunciarse en las ampliaciones de plazo, de realizarlas extemporáneamente, o de no responder a las ya formuladas; se declara consentida y en consecuencia aprobada la ampliación presentada.

Que, para mejor resolver la presente controversia se recomienda al Tribunal Arbitral tener presente la OPINION N° 063-2012/DTN emitida por el OSCE y que a la letra dice: **"En primer lugar, debe indicarse que el artículo 200 del Reglamento establece las causales que, de verificarse, autorizan al**

contratista a solicitar la ampliación del plazo contractual en la ejecución de obras.

Por su parte, el artículo 201 del Reglamento regula los aspectos relacionados con el procedimiento de ampliación de plazo, entre estos, el plazo con el que cuenta la Entidad para pronunciarse sobre la solicitud de ampliación formulada por el contratista.

Así, el segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento establece que “El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.” (El resaltado es agregado).

Como se aprecia, dentro de los diez (10) días siguientes a la recepción del informe en el cual el inspector o supervisor expresa su opinión sobre la solicitud de ampliación del plazo contractual presentada por el contratista, la Entidad debe emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre dicha solicitud.

Es importante precisar que dentro de este plazo la Entidad no solo debe cumplir con emitir la resolución mediante la cual se pronuncia sobre la solicitud de ampliación, sino que también debe cumplir con notificarla formalmente al contratista para que este conozca de forma cierta y oportuna la decisión de la Entidad⁵.

Adicionalmente, el artículo 201 del Reglamento precisa que en caso la Entidad no cumpla con emitir y notificar la resolución mediante la cual se pronuncia respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista en el plazo que se le ha concedido para tal efecto, dicha solicitud se considerará concedida o aprobada y, por tanto, ampliado el plazo contractual, bajo responsabilidad de la Entidad.

Al respecto, debe indicarse que, en este supuesto, la ampliación del plazo contractual es automática y se produce por el solo transcurso o vencimiento del plazo concedido a la Entidad para pronunciarse respecto de la solicitud de ampliación presentada por el contratista.....”

Que, con respecto a la Intervención económica, en nuestra demanda se solicita su nulidad al haberse trastocado las consideraciones para aplicarla, lo que nos obliga a reproducir parte de nuestra demanda:

En efecto, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 206º del Reglamento, así como en lo previsto en las Disposiciones Específicas de la Directiva N.º 001-

⁵ En la Opinión N.º 051-2010/DTN, se indicó que: “(...) si bien estos artículos (con relación a los artículos 201 y 207 del Reglamento) no señalan expresamente que dentro de dicho plazo la Entidad no solo debe emitir la respectiva resolución, sino también notificarla al contratista, ello resulta implícito, pues dicho plazo ha sido establecido con la finalidad de que, dentro de este, la Entidad adopte una decisión y la comunique formalmente al contratista (...) Así, de plantearse una interpretación contraria, la Entidad podría resolver, por ejemplo, la aprobación de un adicional en el plazo de diez (10) días y notificarlo en quince (15) días, lo que no se condice con la celeridad que la administración pública debe observar al pronunciarse sobre las solicitudes planteadas por los contratistas, pues ello repercute de forma directa en la oportuna satisfacción del interés de la Entidad en la contratación, que no es otro que la satisfacción del interés público.” (El subrayado es agregado).

2003-CONSUCODE/PRE, la Entidad podrá intervenir económicamente una obra cuando se presenten cualquiera de los siguientes casos:

- a) Si el contratista incumple con presentar el nuevo calendario de avance de obra acelerado dentro de los siete (7) días siguientes de recibida la orden del Inspector o Supervisor de la Obra, la que se emite cuando el monto de la valorización acumulada a una fecha determinada resulte menor que el ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a esa misma fecha.
- b) Si el monto de la valorización acumulada resulta menor que el ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada del calendario de avance de obra acelerado y que la Entidad prefiera, por razones de orden técnico y económico, la intervención en vez de la resolución del contrato.
- c) De oficio o a solicitud de parte en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de la obra de acuerdo con el expediente técnico y en forma oportuna.

Así, la intervención económica de la obra se define como la participación directa de la Entidad en el manejo económico de la obra con la finalidad que la misma llegue a culminarse, medida que se materializa por la existencia de una cuenta corriente mancomunada con el contratista. La decisión de la Entidad de intervenir económicamente la obra se formaliza mediante una Resolución emitida por la autoridad del mismo o mayor nivel jerárquico de aquella que suscribió el contrato, debiendo indicar el nombre del interventor, quién será el que emita en forma mancomunada con el contratista o el residente de la obra los cheques de pago con cargo a la cuenta abierta para tal efecto; sin embargo, debemos comunicar que el Contrato fue suscrito por el GERENTE GENERAL y la intervención económica fue suscrita por el Gerente Central de Administración y Finanzas, quien ostenta una jerarquía inferior al que suscribió el Contrato, con lo cual se invalida la intervención económica. Que, evaluada la contestación no queda claro que las funciones que hoy tiene la Gerencia Central de Administración y Finanzas son las mismas que tuvo la GERENCIA GENERAL; aún más, no nos aclara documentadamente si los niveles Jerárquicos son los mismos, en consecuencia la intervención económica y la resolución de contrato son NULAS Ipso Jure.

CONCLUSIÓN DEL DESPACHO ARBITRAL RESPECTO A LA CUARTA PRETENSIÓN.-

En conclusión, se determina se corresponde declarar que NO PROCEDE que, se conceda una indemnización de daños y perjuicios por la suma de S/ 386,340.24 (trescientos ochenta y seis mil trescientos cuarenta con 24/100 nuevos soles), mas intereses legales, costas, costos y gastos arbitrales, contra el contratista al haberse declarado, que si procede, en el presente laudo declarar consentida y aprobada la ampliación parcial de plazo N° 01 así mismo al determinarse que si procede declarar la nulidad de la intervención económica y subsecuentemente de la resolución de contrato de obra.

En virtud de las consideraciones precedentes, este despacho Arbitral;

SE RESUELVE:

DE LA DEMANDA, CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA Y RECONVENCIÓN

AL PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE CONSENTIDA Y EN CONSECUENCIA APROBADA LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO PARCIAL N° 01, EFECTUADA CON FECHA 19 DE ENERO DE 2012; EN TAL CONDICIÓN, SE ORDENE EL PAGO, A FAVOR DEL CONTRATISTA DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES EL CUAL ASCIENDE AL MONTO DE SETENTA Y CUATRO MIL CINCUENTA Y CINCO CON 28/100 NUEVOS SOLES (74,055.28) INCLUIDO IMPUESTO GENERAL A LAS VENTAS; Y A LA VEZ QUE SE DECLARE NULA IPSO JURE LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS N° 019.2012.CG/GAF DE FECHA 06FEB.2012 POR EXTEMPORÁNEA.

SE RESUELVE:

DECLARAR PROCEDENTE LO PETICIONADO POR LA DEMANDANTE DETERMINANDO QUE SI CORRESPONDE SE ORDENE DECLARAR CONSENTIDA AL AMPARO DEL ARTICULO 201 DEL REGLAMENTO LA SOLICITUD DE APLIACIO DE PLAZO PARCIAL N° 01, TRAMITADA MEDIANTE CARTA N° 015-2012-CONSORCIO SAN MARCOS DE FECHA 18 ENERO DE 2012, SUSCRITA POR EL REPRESENTANTE LEGAL DE CONSORCIO SAN MARCOS Y RECEPCIONADA EL 19 ENERO DE 2012, Y COMO CONSECUENCIA DE ELLO SE ORDENE A LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA REPUBLICA EL PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES POR LA SUMA DE S/. 74 055,28. ASÍ MISMO ES NECESARIO DECLARAR NULA LA RESOLUCIÓN DE GERENCIA CENTRAL DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS N° 019-2012-CG/GAF DE FECHA 06 DE FEBRERO DE 2012, POR HABER SIDO NOTIFICADA EXTEMPORÁNEAMENTE.

AL SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE DECLARE NULA LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO TOTAL DEL CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA DE FECHA 27SEP.2011, POR INOBSERVANCIA DEL PROCEDIMIENTO.

SE RESUELVE:

DECLARAR PROCEDENTE DECLARAR NULA LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO TOTAL DEL CONTRATO N° 154-2011-CG LICITACION PUBLICA N° 0001-2011 "AMPLIACION DEL EDIFICIO EN L"-A SUMA ALZADA DE FECHA 27SEP.2011, POR INOBSERVANCIA DEL PROCEDIMIENTO.

AL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, LOS GASTOS ADMINISTRATIVOS, GASTOS POR CONCEPTOS DE HONORARIOS DE LOS ÁRBITROS GENERADOS EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, MONTO POR DETERMINAR, ASÍ COMO, LOS GASTOS POR ASESORAMIENTO EN QUE INCURRE EL CONTRATISTA EN EL PRESENTE PROCESO Y QUE EQUIVALE A UN MONTO DE S/. 15,000.00 (QUINCE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES), SEAN PAGADOS EN SU TOTALIDAD POR LA ENTIDAD; AL

TENER, EL CONTRATISTA, RAZONES SUFICIENTES PARA SOLICITAR DIRIMIR CONTROVERSIAS EN LA VÍA ARBITRAL.

SE RESUELVE:

EN VIRTUD DE LOS CONSIDERANDOS PRECEDENTES, ESTE DESPACHO ARBITRAL DECLARAR INFUNDADO LO PETICIONADO POR LA DEMANDANTE Y DETERMINA QUE LOS PAGOS DE LOS COSTOS Y COSTAS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL, SERÁN ASUMIDOS POR AMBAS PARTES EN CUOTAS IGUALES Y AL NO HABERSE ACREDITADO EL GASTO DE S/. 15,000.00 (QUINCE MIL CON 00/100 NUEVOS SOLES) POR GASTOS DE ASESORAMIENTO CORRESPONDE DECLARAR IMPROCEDENTE ESTE PUNTO CONTROVERTIDO.

AL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, SE CONCEDA UNA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR LA SUMA DE S/ 386,340.24 (TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS CUARENTA CON 24/100 NUEVOS SOLES), MAS INTERESES LEGALES, COSTAS, COSTOS Y GASTOS ARBITRALES, CONTRA EL CONTRATISTA AL HABERSE DECLARADO, QUE SI PROcede, EN EL PRESENTE LAUDO DECLARAR CONSENTIDA Y APROBADA LA AMPLIACIÓN PARCIAL DE PLAZO N° 01 ASÍ MISMO AL DETERMINARSE QUE SI PROcede DECLARAR LA NULIDAD DE LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y SUBSECUENTEMENTE DE LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE OBRA.

SE RESUELVE:

DECLARAR NO PROcede QUE, SE CONCEDA UNA INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS POR LA SUMA DE S/ 386,340.24 (TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS MIL TRESCIENTOS CUARENTA CON 24/100 NUEVOS SOLES), MÁS INTERESES LEGALES, COSTAS, COSTOS Y GASTOS ARBITRALES, CONTRA EL CONTRATISTA AL HABERSE DECLARADO, QUE SI PROcede, EN EL PRESENTE LAUDO DECLARAR CONSENTIDA Y APROBADA LA AMPLIACIÓN PARCIAL DE PLAZO N° 01 ASÍ MISMO AL DETERMINARSE QUE SI PROcede DECLARAR LA NULIDAD DE LA INTERVENCIÓN ECONÓMICA Y SUBSECUENTEMENTE DE LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO DE OBRA.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y ARCHÍVESE.

Ing. PEDRO JULIO SALDARRIAGA NUÑEZ
Arbitro

Ing. JAIME OMAR MECA ROSALES
Secretario Arbitral

