

**Exp. N° 702-106-15**  
**CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO SA SUCURSAL DEL PERU - PROYECTO**  
**ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL -**  
**PROVIAS NACIONAL.**

**LAUDO DE DERECHO**

**DEMANDANTE:** CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO SA SUCURSAL DEL PERU  
(en adelante, CONSTRUCTORA, QUEIROZ o Demandante)

**DEMANDADO:** Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte – PROVIAS  
NACIONAL (en adelante, PROVIAS NACIONAL o Demandado)

**TIPO DE ARBITRAJE:** Institucional y de Derecho.

**TRIBUNAL ARBITRAL:**

**Gonzalo García Calderón Moreyra** (Presidente)

**Paolo del Águila Ruiz de Somocurcio** (Árbitro)

**Ernesto Valverde Vilela** (Árbitro)

**SECRETARIA ARBITRAL:** Silvia Rodríguez Vásquez

Secretaria General de Conciliación y Arbitraje del Centro de Resolución de Conflictos de la Universidad Católica.



**Resolución N° 33**

En Lima, a los 18 días del mes de julio del año dos mil diecisiete, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y contestación de la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

---

**I. Existencia del Convenio Arbitral e Instalación del Tribunal Arbitral****1.1 El Convenio Arbitral**

Está contenido en la la Cláusula Trigésimo Quinta del Contrato N° 046-2013-MTC/20 "Rehabilitación y mejoramiento de la Carretera Yauri – Negromayo- Imata, Tramo: DV. Imata – Oscollo – Negromayo", suscrito entre las partes el 12 de abril de 2013 (en adelante, el Contrato).

**1.2 Instalación del Tribunal Arbitral**

Con fecha 27 de agosto del 2015, se reunieron el doctor **Gonzalo García Calderón Moreyra**, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral y los doctores **Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio** y **Ernesto Valverde Vilela**, en su calidad de árbitros y el abogado **Daniel Christian Vega Espinoza**, en calidad de Secretario Arbitral del Centro de Arbitraje PUCP (en adelante, EL CENTRO)

En este acto, se contó con la asistencia de la **Constructora Queiroz Galvao S.A. SUCURSAL DEL PERU** (en adelante, la CONSTRUCTORA) representado por los señores por Oscar Javier Rosas Villanueva, identificado con DNI N° 08202123, Xavier Da Silva Junior Jairo, identificado con Carné de Extranjería N° 000653007; quienes se encontraban acompañados del abogado Renzo Jean Pierre Seminario Córdova, identificado con DNI N° 45528283 y con Registro C.A.L. N° 60786.

Por otro lado, se contaba también con la presencia del **Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte – PROVIAS NACIONAL** (en adelante, PROVIAS NACIONAL), por la abogada Meliza Evans Crispín, identificada con DNI N° 43492717 y Registro CAL N° 57497.



## II. Normatividad aplicable al arbitraje

Conforme a lo establecido en el Acta de Instalación, son de aplicación las siguientes normas: el Reglamento de Arbitraje del CENTRO (en adelante, el REGLAMENTO), el Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante LCE) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante RLCE) y en forma supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje en adelante, simplemente LA).

En caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral consideró que resolvería en forma definitiva, del modo que considerase apropiado.

## III. De la Demanda Arbitral presentada por la CONSTRUCTORA

Con fecha 10 de setiembre de 2015 la CONSTRUCTORA presentó su demanda arbitral refiriendo lo siguiente:

### Pretensiones:

**3.1** Como **PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, la CONSTRUCTORA solicita:

- a. Que se declare su derecho a la Ampliación de Plazo No. 12 por un total de tres (3) días calendario.
- b. Que se ordene a PROVÍAS NACIONAL, el pago a su favor, por concepto de mayores gastos generales variables, la suma de S/. 116,137.62 (Ciento Dieciséis Mil Ciento Treinta y Siete con 62/100 Nuevos Soles) más reajustes, IGV y los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

**3.2** Como **SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, la CONSTRUCTORA solicita que se reconozca su derecho a la Ampliación de Plazo No. 24 por la totalidad de los treinta y ocho (38) días solicitados.

**3.3** Como **TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, la CONSTRUCTORA solicita que se reconozca y pague a su favor la suma de S/. 1'213,620.74 (Un Millón Doscientos Trece Mil Seiscientos Veinte con 74/100 Nuevos Soles) más IGV, los reajustes e intereses que

  
4

se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVÍAS.

**3.4** Como **CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, la CONSTRUCTORA solicita que se ordene a PROVÍAS el pago de las costas y costos que el presente arbitraje nos irrogue.

### **Introducción**

**3.5** El presente arbitraje, según refiere la CONSTRUCTORA, se origina como consecuencia de (i) la infundada denegatoria de la Ampliación de Plazo No. 12, con sus respectivos gastos generales variables, (ii) la aprobación únicamente en parte de la Ampliación de Plazo No. 24, y (iii) la falta de pago de los gastos generales variables generados por la mayor permanencia en obra tras la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15.

**3.6** Según continúa LA CONSTRUCTORA, lo que motivó su solicitud de Ampliación de Plazo No. 12 fue la ocurrencia de nevadas y sus consecuencias durante los días 19, 20 y 21 de julio de 2014, situación que impidió la ejecución de diversas actividades críticas de conformidad con las exigencias incluidas por PROVÍAS en las Especificaciones Técnicas

**3.7** Añade la CONSTRUCTORA que la Ampliación de Plazo No. 24 está vinculada con la afectación en la ruta crítica de la obra por la ejecución del Presupuesto Adicional No. 15, señalan que como demostraran, fue de treinta y ocho (38) días calendario y no veintitrés (23) como consideró PROVÍAS.

**3.8** Así también, la CONSTRUCTORA afirma que el Contratista ha tenido que asumir de forma injustificada un mayor costo indirecto como consecuencia de la permanencia en obra por el periodo vinculado con la afectación a la ruta crítica tras la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15

### **Respecto de los fundamentos de hecho generales**

#### **Sobre el Contrato**

**3.9** La CONSTRUCTORA señala que 6- con fecha 12 de abril de 2013, celebró con PROVÍAS el Contrato No. 046-2013-MTC/20 (en adelante, "el Contrato") [Anexo 1-E],



por la ejecución de la obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de Yauri – Negromayo – Imata, Tramo: DV: Imata – Ocollo – Negromayo" (en adelante "la Obra").

**3.10** Agregan que, considerando que se trata de un proceso de selección para contratar con el Estado, el Contrato está conformado adicionalmente por los documentos de la Licitación Pública No. 0018-2012-MTC/20; a saber, las Bases de Licitación, la Absolución de Consultas y Observaciones [Anexo 1-F] y el Expediente Técnico en base al cual los postores realizaron sus ofertas.

**3.11** Por último, mencionan que los actores principales de la obra son los siguientes:

(i) Por un lado, la Entidad contratante (ahora demandada): el Ministerio de Transporte y Comunicaciones, a través de PROVÍAS, la entidad propietaria de la Obra y quien contrató a QUEIROZ para ejecutarla.

(ii) A efectos de representarla en la Obra, la Entidad contrató a la empresa Cesel S.A. (en adelante, "la Supervisión" o "el Supervisor", indistintamente)

(iii) Y, finalmente, el Contratista (ahora demandante), Constructora Queiroz Galvao S.A. Sucursal del Perú.

## **Respecto de los fundamentos de derecho generales**

### **Marco conceptual y normativa aplicable**

**3.12** La CONSTRUCTORA señala que conforme a lo dispuesto en la Cláusula Segunda del Contrato, la relación contractual se rige por los siguientes documentos:

(i) El Contrato, el cual incluye como anexo las Bases Integradas de Licitación, dentro de las cuales se encuentran las Bases en estricto, las Consultas, las Observaciones y el Expediente Técnico, así como la Propuesta Técnica y Propuesta Económica del Contratista.

El orden de prelación de los documentos integrantes del Contrato, de conformidad con la citada Cláusula es el siguiente:

- Expediente Técnico
- Bases Integradas
- Propuesta Técnica y Económica del Contratista
- El Contrato



(ii) El Decreto Legislativo No. 1017 – Ley de Contrataciones del Estado, (en adelante, “la Ley”), su Reglamento, aprobado mediante Decreto Supremo No.184-2008-EF (en adelante, “el Reglamento”)

Cabe indicar que, mediante Adenda No. 02 del 4 de octubre de 2013 [Anexo 1-E], las Partes precisaron que no es aplicable a la relación contractual la modificatoria de la Ley y el Reglamento, realizadas mediante la publicación de la Ley No. 29873 y del Decreto Supremo No. 138-2012-EF, respectivamente.

### Sobre el procedimiento de aprobación de las ampliaciones de plazo

3.13 La CONSTRUCTORA plantea el análisis de los requisitos de forma y fondo exigidos en la norma para la procedencia de una solicitud de ampliación de plazo, que serán útiles al resolver la Primera y Segunda Pretensiones Principales de su demanda.

3.14 De este modo, la CONSTRUCTORA señalan que el artículo 200° del Reglamento contempla los supuestos por los cuales un contratista puede solicitar una ampliación de plazo. Estos supuestos son los siguientes:

*“De conformidad con el artículo 41 de la Ley, el contratista podrá solicitar la ampliación de plazo pactado por las siguientes causales, **siempre que modifiquen la ruta crítica** del programa de ejecución de obra vigente:*

1. **Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.**
2. **Atrasos en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles a la Entidad.**
3. **Caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado.**
4. **Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.”** (El subrayado y resaltado son de la CONSTRUCTORA.)

3.15 Por su parte, el artículo 201° del Reglamento regula el procedimiento que debe cumplirse para aprobar una 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 (...)* (El subrayado y resaltado son de la CONSTRUCTORA.)

**3.16** Añade la CONSTRUCTORA, que como se aprecia, se ha dividido en dos (2) etapas el trámite de aprobación de una ampliación de plazo. La primera (i) recae exclusivamente en el Contratista y, la segunda (ii), que se inicia luego de presentada la solicitud con el sustento de la ampliación de plazo, que recae en el supervisor de la obra y la entidad (a esta fase podría llamársele de "evaluación" de la ampliación de plazo).

**3.17** Así las cosas, para que la solicitud de ampliación de plazo del contratista pueda ser evaluada respecto del fondo, tendrán que cumplir con estos tres (3) requisitos formales:

- (i) Anotar el inicio de las circunstancias que generan la ampliación de plazo en el cuaderno de obra.
- (ii) Anotar la continuidad de dichas circunstancias en el cuaderno de obra.
- (iii) Cuantificar y sustentar ante el inspector o supervisor de obra la ampliación de plazo dentro de los quince (15) días siguientes de finalizado el hecho invocado.

**3.18** Según refiere la CONSTRUCTORA, en la segunda etapa, referida al análisis de fondo de la solicitud de ampliación de plazo, el supervisor y la entidad propietaria deberán comprobar que el contratista haya cumplido con demostrar:

- (i) Que la demora en la ejecución afecte la ruta crítica de la obra; y,
- (ii) Que el plazo solicitado sea necesario para culminar con la obra.

**3.19** Luego de ello, el supervisor y la entidad se deberán pronunciar sobre la solicitud presentada conforme a los plazos establecidos en el segundo párrafo del artículo 201° del Reglamento.

  
2

3.20 Tomando en cuenta lo expuesto por la CONSTRUCTORA, en las siguientes líneas analizarán los hechos puntuales que motivaron al Contratista a solicitar la aprobación de las Ampliaciones de Plazo No. 12 y 24, determinando si es que la CONSTRUCTORA demostró el cumplimiento de los cinco (05) requisitos antes expuestos (3 de forma y 2 de fondo).

### SOBRE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

- a. Que se declare su derecho a la Ampliación de Plazo No. 12 por un total de tres (3) días calendario.
- b. Que se ordene a PROVÍAS NACIONAL, el pago a su favor, por concepto de mayores gastos generales variables, la suma de S/. 116,137.62 (Ciento Dieciséis Mil Ciento Treinta y Siete con 62/100 Nuevos Soles) más reajustes, IGV y los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

### FUNDAMENTOS DE HECHO ESPECÍFICOS

3.21 La CONSTRUCTORA señala que la ejecución de toda obra está expuesta a múltiples riesgos, algunos de los cuales lamentablemente impiden el correcto desarrollo de la misma. Así, agregan que el Contratista ha solicitado la Ampliación de Plazo No. 12 por causas que no le son atribuibles, derivadas de la ocurrencia de nevadas y sus consecuencias los días 19, 20 y 21 de julio de 2014.

3.22 Según indica la CONSTRUCTORA esta situación fue comunicada oportunamente al Supervisor el 19 de julio de 2014, a través del Asiento No. 756 del Cuaderno de Obra [Anexo 1-G], como se aprecia a continuación:

*"Asiento No. 756 del Contratista del 19.07.14*

*Asunto: Imposibilidad de ejecución de actividades de terraplén, sub rasante, sub base y base por ocurrencia de nevadas y sus efectos.*

*Se deja constancia que el día de hoy de 15:00 a 18:00 hrs, **se registraron nevadas de regular intensidad que hicieron imposible ejecutar las siguientes actividades programadas:***

**Terraplen / Sub Rasante**  
**Sub Base**  
**Base**

**Sector Km 42+540 al Km 48+200**  
**Sector Km 50+720 al Km 54+500**  
**Sector Km 56+640 al Km 57+100**



Asimismo conforme al protocolo de interferencias, en lo que refiere a equipos, destinados a actividades de Movimiento de Tierras y bases y Sub bases significó la afectación de 04 Motoniveladoras, 01 Esparcidora, 06 Rodillo liso, 05 Cisternas y 25 volquetes, además en lo referente al recurso mano de obra se afectó a un total de 73 trabajadores entre Peones, Oficiales, Operarios, Banderilleros y Capataz, **Situación que perjudica el normal desarrollo del programa de ejecución de obra al afectarse actividades de la ruta crítica y será sustentada oportunamente con nuestros informes de control de calidad, constituyendo causal de ampliación de plazo, la cual se sustentará dentro de los plazos que señala el Reglamento de la Ley de Contrataciones.** (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)

**3.23** Según refiere la CONSTRUCTORA, el Contratista dejó constancia en el Cuaderno de Obra que las actividades programadas, que formaban parte de la ruta crítica de la Obra, no se pudieron ejecutar como consecuencia de las condiciones adversas que generó la ocurrencia de nevadas.

**3.24** Añade la CONSTRUCTORA, que lamentablemente, este fenómeno se extendió en el tiempo y al día siguiente, 20 de julio de 2014, volvieron a registrarse nevadas y sus consecuencias en las zonas de trabajo.

**3.25** Así, mediante Asiento No. 757 del Cuaderno de Obra de fecha 20 de julio de 2014 [Anexo 1-G], la CONSTRUCTORA informó la continuidad de la ocurrencia de nevadas y sus consecuencias, así como del impacto que esta situación generó en los trabajos programados:

*"Asiento No. 757 del Contratista del 20.07.14*

*Asunto: Imposibilidad de ejecución de actividades de terraplén, sub rasante, sub base y base por ocurrencia de nevadas y sus efectos*

**Se deja constancia que continúan las nevadas de regular intensidad que se registraron el día de ayer, con caída de nieve desde la madrugada de 02:00 a 09:00 hrs, por lo que la nieve y sus efectos imposibilitaron la ejecución de actividades programadas para el día de hoy (comunicadas previamente a la Supervisión, mediante Carta No. 02.02.01-390/2014-CQG del 15/07/2014, por lo tanto continúa la afectación a las actividades y recursos descritos en el Asiento No. 756 del Contratista, situación que perjudica el normal desarrollo del programa de ejecución de obra al haberse afectado actividades de la ruta crítica y será sustentada oportunamente con**



**nuestros informes de control de calidad, siendo causal de ampliación de plazo.**" (El subrayado y resaltado pertenece a la CONSTRUCTORA.)

3.26 No obstante, agrega la CONSTRUCTORA la ocurrencia de nevadas y sus consecuencias se prolongó por un día más. De esta manera, mediante Asiento No. 759 del Cuaderno de Obra del 21 de julio de 2014 [Anexo 1-G] , comunicó la continuidad del evento que generaría la Ampliación de Plazo No. 12:

"Asiento No. 759 del Contratista de fecha 21 de julio de 2014  
Asunto: Imposibilidad de ejecución de actividades de terraplén, sub rasante, sub base y base por ocurrencia de nevadas y sus efectos.  
Referencia: Asientos No. 756 y No. 757

Mediante el presente, comunicamos la caída de nieve durante la noche y el día, de 12:00 hrs a 08:00 hrs AM de hoy, **estas nevadas han sido de regular intensidad y sus efectos por congelamiento y exceso de humedad, nos afectaron todo el día, imposibilitando ejecutar las siguientes actividades programadas:**

**Terraplen / Sub Rasante**  
**Sub Base**  
**Base**

**Sector Km 42+540 al Km 48+200**  
**Sector Km 50+720 al Km 54+500**  
**Sector Km 56+640 al Km 57+100**

Asimismo conforme al protocolo de interferencias, en lo que refiere a equipos, destinados a actividades de Movimiento de Tierras y bases y Sub bases significó la afectación de 04 Motoniveladoras, 01 Esparcidora, 06 Rodillo liso, 05 Cisternas y 25 volquetes, además en lo referente al recurso mano de obra se afectó a un total de 73 trabajadores entre Peones, Oficiales, Operarios, Banderilleros y Capataz, **Situación que perjudica el normal desarrollo del programa de ejecución de obra al afectarse actividades de la ruta crítica y será sustentada oportunamente con nuestros informes de control de calidad, constituyendo causal de ampliación de plazo, la cual se sustentará dentro de los plazos que señala el Reglamento de la Ley de Contrataciones.**" (El subrayado y resaltado son de la CONSTRUCTORA.)

3.27 Tal como se observa, durante los tres (3) días que ocurrieron las nevadas y sus consecuencias el Contratista registró en el Cuaderno de Obra el evento y el impacto que este generó en la ejecución de los trabajos programados. Lo determinante de la ocurrencia de nevadas es que dicho fenómeno ocasionó el congelamiento y la saturación de los materiales de canteras y de frentes de trabajo de la Obra, impactando directamente en la ejecución de partidas críticas.

3.28 De esta manera, con la ocurrencia de nevadas las condiciones previstas en las Especificaciones Técnicas para realizar las actividades programadas para los días 19, 20



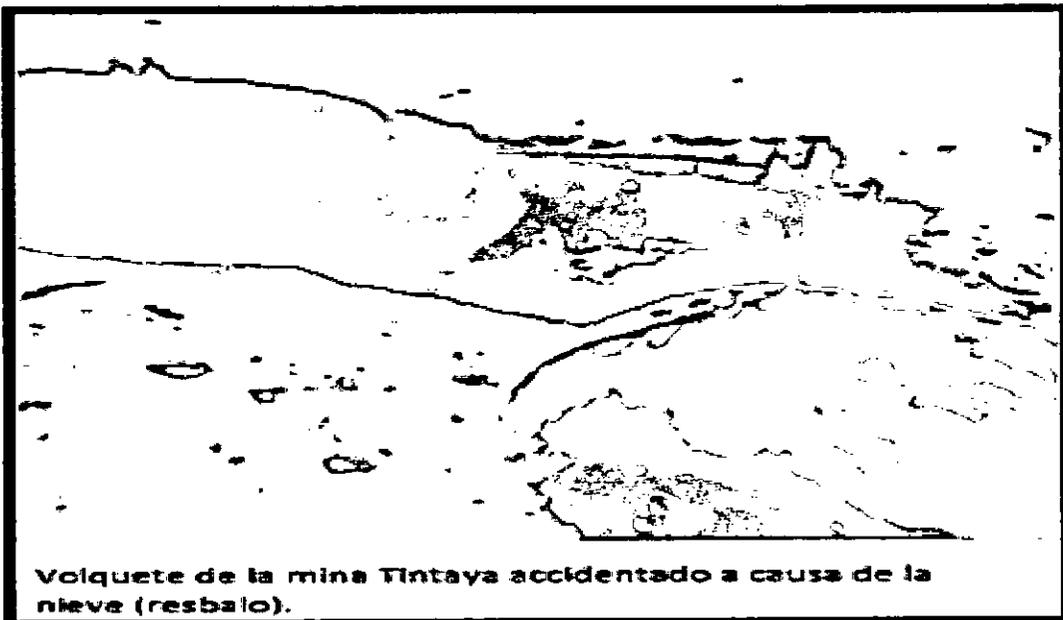
y 21 de julio de 2014 no se cumplieron, registrándose porcentajes de humedad muy superiores al límite permitido de humedad, como será explicado más adelante.

**3.29** La CONSTRUCTORA precisa que as actividades críticas que sufrieron un impacto a causa de la saturación y el congelamiento generado por las nevadas en los días mencionados son las siguientes:

- (i) Terraplen/Sub Rasante
- (ii) Sub Base
- (iii) Base
- (iv) Canteras (material de relleno seleccionado).

**3.30** Para que el Tribunal Arbitral pueda conocer la situación real de los días 19, 20 y 21 de julio de 2014, a continuación la CONSTRUCTORA mostró algunas fotos de las nevadas y sus efectos, las mismas que se incluyeron en el sustento de la Ampliación de Plazo:





3.31 Como se aprecia en las imágenes, refiere la CONSTRUCTORA, en los días mencionados ocurrieron fenómenos ajenos al Contratista que, como es lógico, ocasionaron que el material y los frentes estén saturados y congelados, presentándose niveles de humedad por encima de los máximos aceptados para trabajar. En ese sentido, es indiscutible que el Contratista se vio impedido de ejecutar correctamente los trabajos de la Obra.



3.32 Ante esta situación, la CONSTRUCTORA se vio obligada a solicitar, mediante Carta No. 01.01.01-419/2014-CQG del 2 de agosto de 2014 [Anexo 1-G], la aprobación de la Ampliación de Plazo No. 12 por un total de tres (03) días calendario.

3.33 No obstante, para sorpresa DE la CONSTRUCTORA, mediante Resolución No. 794-2014-MTC/20 del 18 de agosto de 2014 [Anexo 1-H], PROVÍAS declaró improcedente la Ampliación de Plazo No. 12:

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Declarar **IMPROCEDENTE** la solicitud de Ampliación de Plazo N° 12 por tres (03) días calendario, al Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20, de fecha 12.04.2013, suscrito con la empresa CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A., para la ejecución de la Obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Yauri - Negromayo - Imata, Tramo: Dv. Imata - Oscollo - Negromayo", manteniéndose la fecha de término de la Obra al 01.02.2016, conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

3.34 Las razones por las cuales PROVÍAS tomó la decisión de declarar improcedente la solicitud de Ampliación de Plazo No. 12 fueron las siguientes:

- (i) La ocurrencia de las nevadas y sus efectos era un hecho previsible.
- (ii) No se ha acreditado la afectación de la ruta crítica

3.35 En ese sentido, la CONSTRUCTORA señalará en las siguientes líneas por qué las razones adoptadas por PROVÍAS para rechazar la Ampliación de Plazo No. 12 son incorrectas.

#### **Fundamentos de derecho específicos**

#### **Cumplimiento de los requisitos de forma de la Ampliación de Plazo No. 12**

3.36 La Constructora precisa que conforme a lo expuesto en los Fundamentos de Derecho Generales de su demanda, nuestra regulación de contrataciones del Estado exige el cumplimiento de tres (3) requisitos formales para aprobar una ampliación de plazo.

3.37 Estos requisitos son: (i) anotación del inicio de la causal de ampliación de plazo, (ii) anotación de la continuidad de la causal de ampliación de plazo, y (iii) presentación del



sustento y cuantificación de la ampliación de plazo dentro de los próximos quince (15) días de culminado el evento que motivó la solicitud.

**3.38** En este caso, añade la CONSTRUCTORA, no existe controversia alguna sobre el cumplimiento de los tres (3) requisitos antes mencionados, toda vez que es la misma PROVÍAS que, mediante la Resolución Directoral No. 794-2014-MTC/20 de fecha 18 de agosto de 2015 [Anexo 1-H], ha comprobado el cumplimiento de las formalidades:

cuenta con la visación del Jefe de Gestión de Obras I y la aprobación de la Unidad Gerencial de Obras manifestada mediante Memorandum N° 3208-2014-MTC/20.5, se tiene que el Contratista, si bien en el aspecto formal ha cumplido con el trámite y los plazos establecidos en los artículos 200° y 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en el aspecto de fondo, conforme a los Informes Técnicos expuestos, no se ha demostrado que la ruta crítica del Cronograma de Avance de Obra haya sido afectada, por lo que el plazo adicional solicitado no sería necesario; en consecuencia resulta improcedente el otorgamiento de la Ampliación de Plazo N° 12 por tres (03) días calendario solicitada por el Contratista al Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20, consecuentemente la fecha de término de Obra se mantiene al 01.02.2016;

**3.39** Por tanto, la CONSTRUCTORA refiere que en el presente caso no existe duda que el Contratista cumplió con los requisitos formales para solicitar la Ampliación de Plazo No. 12. De este modo, a continuación se analizará el cumplimiento de los aspectos de fondo.

#### **Cumplimiento de los requisitos de fondo de la Ampliación de Plazo No. 12**

**3.40** De igual forma, en la sección de los Fundamentos de Derecho Generales, la CONSTRUCTORA explicó que en cuanto al análisis de fondo de una ampliación de plazo nuestro legislador considera dos (02) requisitos: (i) la afectación de la ruta crítica y (ii) la necesidad del mayor plazo.

#### **Afectación de la ruta crítica:**

**3.41** Respecto de la afectación de partidas críticas de la Obra, la CONSTRUCTORA indica que en el presente caso han sido cuatro (4) partidas afectadas por la ocurrencia de nevadas y sus efectos durante los días 19, 20 y 21 de julio de 2014: (i) 210.A Conformación de Terraplenes, (ii) 230.A Material de Relleno Seleccionado, (iii) 303.A Sub Base Granular y (iv) 305.A Base Granular.

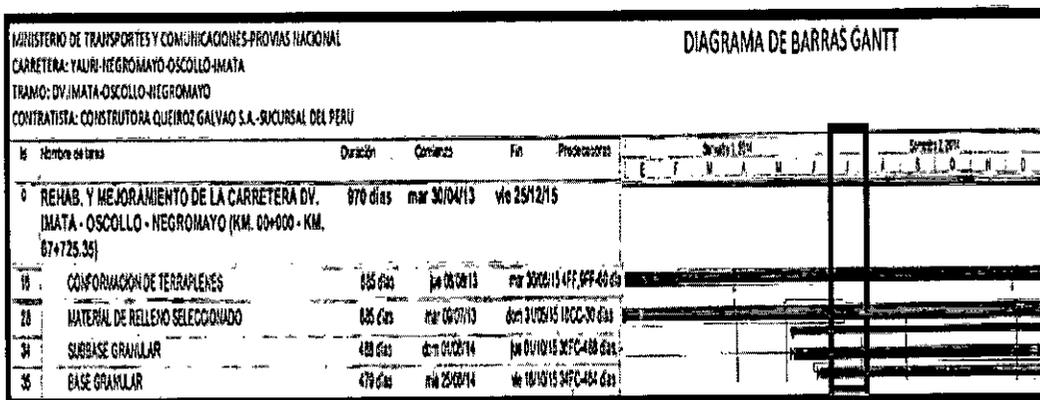


**3.42** Señala que el Calendario de Avance de Obra en un contrato representa el cronograma de ejecución por fechas de las distintas actividades que forman parte de la Obra.

**3.43** En base a este Calendario, las partes acuerdan qué partidas conformarán la ruta crítica de la Obra, colocándolas en color rojo en el diagrama de barras de gantt que lo representa, y, con azul, aquellos trabajos que en principio no forman parte de la ruta crítica (pero que podrían serlo). Este calendario va siendo actualizado a lo largo de la Obra, conforme se vayan aprobando las ampliaciones de plazo.

**3.44** En el caso bajo análisis, al momento de solicitar la Ampliación de Plazo No. 12 el Calendario de Avance de Obra vigente era el No. 9 (en adelante, "CAO No. 9"), de manera que a efectos de determinar si las partidas afectadas por la ocurrencia de nevadas y sus efectos los días 19, 20 y 21 de julio de 2014 eran críticas, se deberá revisar si estas aparecen de color rojo en el CAO No. 9; o, si son de color azul, si su afectación impactó en partidas críticas.

**3.45** Refiere la CONSTRUCTORA que efectivamente, si revisamos el CAO No. 9 [Anexo 1-G] , apreciamos que las partidas 210.A Conformación de Terraplenes (Sub rasante), 230.A Material de Relleno Seleccionado (Canteras), 303.A Sub Base Granular y 305.A Base Granular constituyen partidas críticas de la Obra, tal y como puede apreciarse en la siguiente captura de imagen:



**3.46** Como se aprecia, según la CONSTRUCTORA queda claro que estas partidas son críticas. Ahora, lo que sostienen es que durante los días de afectación no se pudieron

ejecutar tales partidas, pues no se cumplían las condiciones previstas en las Especificaciones Técnicas para su ejecución.

**3.47** Refiere que en otras palabras, las especificaciones Técnicas contenían ciertas condiciones en base a las cuales se debían ejecutar las partidas en cuestión. Sin embargo, dichas condiciones no se cumplieron como consecuencia de la ocurrencia de nevadas y sus consecuencias (congelamiento y saturación de materiales).

**3.48** En esa línea, la CONSTRUCTORA va a referirse puntualmente a las partidas que no se pudieron ejecutar porque no se presentaron las condiciones previstas en las Especificaciones Técnicas para su ejecución.

#### **Conformación de Terraplenes**

**3.49** En la sección de Conformación de Terraplenes de las Especificaciones Técnicas (Sección 210. 12 Aceptación de los Trabajos, (c) Calidad del producto terminado, (1) Comparación), se consideró lo siguiente:

**"La humedad del trabajo no debe variar en +/- 2% respecto del Óptimo Contenido de Humedad obtenido con el proctor modificado"** (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)

**3.50** Adicionalmente, en el ítem 210.10 "limitaciones en la ejecución de la partida 210 A. Conformación de Terraplenes", las Especificaciones Técnicas consignan lo siguiente:

**"(...) La construcción de terraplenes sólo se llevará a cabo cuando no haya lluvia y la temperatura ambiente no sea inferior a dos grados Celsius (2°C) (...)"** (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)

**3.51** Por consiguiente, refiere la CONSTRUCTORA que se tiene que conforme a lo exigido en las Especificaciones Técnicas de la Obra, la partida de Conformación de Terraplenes no puede ejecutarse (i) cuando el porcentaje de humedad sea mayor o menor al 2% respecto del Óptimo de Contenido de Humedad y (ii) cuando la temperatura ambiente sea inferior a dos grados Celsius (2°C).

### Sub Base Granular

**3.52** En la misma línea de las partidas antes indicadas, en la sección de las Especificaciones Técnicas sobre la partida de Base Granular (Sección 305.13 Calidad del producto terminado, (a) Compactación) se contempla lo siguiente:

**"(...) La humedad del trabajo no debe variar en +/- 1.5 % respecto del Óptimo Contenido de Humedad obtenido con el proctor modificado."** (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)

**3.53** En otro extremo, concretamente en el cuarto párrafo del Ítem 305.09 Compactación, se incluye lo siguiente:

**"(...) El procedimiento para compactar la base granular es igual al descrito en la Subsección 303. 09 de este documento. También resultan válidas las limitaciones expuestas en dicha subsección (...)"** (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)

**3.54** En relación a lo señalado en el numeral anterior, la subsección 303.09 Compactación de las Especificaciones Técnicas consigna lo siguiente:

**"(...) No se extenderá ninguna capa de material de subbase mientras no haya sido realizada la nivelación y comprobación del grado de compactación de la capa precedente, tampoco se ejecutará la subbase granular en momentos en que haya lluvia, ni cuando la temperatura ambiente sea inferior a dos grados Celsius (2° C) (...)"** (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)

**3.55** Refiere la CONSTRUCTORA que, como se aprecia, al igual que en el caso de las otras partidas críticas, las Especificaciones Técnicas sobre la partida Base Granular exigen que los trabajos no se ejecuten (i) cuando el porcentaje de humedad sea mayor o menor al 1.5% respecto del Óptimo Contenido de Humedad y (ii) cuando la temperatura ambiente sea inferior a dos grados Celsius (2° C).

**3.56** En ese contexto, conociendo cuáles eran las condiciones que debían presentarse para que el Contratista pueda cumplir con las partidas críticas programadas para los días



19, 20 y 21 de julio de 2014, a continuación se analizará si es que efectivamente tales condiciones se presentaron en las fechas indicadas.

**Respecto a si se presentaron las condiciones descritas en las Especificaciones Técnicas para ejecutar los trabajos**

**3.57** La CONSTRUCTORA sostiene que se afectaron las partidas críticas 210.A Conformación de Terraplenes (Sub rasante), 230.A Material de Relleno Seleccionado (Canteras), 303.A Sub Base Granular y 305.A Base Granular porque, lamentablemente, no se presentaron en Obra las condiciones requeridas en las Especificaciones Técnicas para que aquellas puedan ejecutarse.

**3.58** Agregan que, en efecto, como se aprecia en los siguientes cuadros, producto de las nevadas y sus efectos en los días 19, 20 y 21 de julio de 2014, no fue posible cumplir con los porcentajes óptimos de humedad, teniendo porcentajes de humedad mucho mayores a los permitidos por las Especificaciones Técnicas [Anexo 1-G] :

**En canteras:**

CANTERAS						
CANTERA	% Optimo Humedad	% Hum. Nat. Por Día			Promedio Humedad Natural	Diferencia
		19-jul-14	20-jul-14	21-jul-14		
		% Hum. Nat.	% Hum. Nat.	% Hum. Nat.		
CANT. Km 44+500	9.4	16.2	24.5	18.5	21.5	12.1 %
CANT. Km 50+000	7.9	15.3	22.4	20.3	21.3	13.4 %
CANT. Km 53+500	8.3	18.6	25.8	21.5	23.6	15.3 %
CANT. Km 54+400	9.8	17.5	23.5	19.7	21.6	11.8 %
CANT. Km 56+700	8.0	14.6	22.6	18.1	20.4	12.4 %

**En Sub Rasante (Conformación de Terraplenes):**

SUB RASANTE						
PROGRESIVA	% Optimo Humedad	% Hum. Nat. Por Día			Promedio Humedad Natural	Diferencia
		19-jul-14	20-jul-14	21-jul-14		
		% Hum. Nat.	% Hum. Nat.	% Hum. Nat.		
km 37+000-39+000	8.3	13.6	20.2	16.7	18.4	10.1 %
km 42+300-45+120	8.3	15.4	21.1	15.8	18.4	10.1 %
km 45+120-45+720	8.3	14.4	23.4	16.9	20.1	11.8 %
km 45+900-46+140	8.3	16.5	22.3	16.8	19.5	11.2 %
km 46+460-48+200	8.3	13.0	18.2	15.8	17.0	8.7 %
km 48+200-48+690	8.3	16.9	21.1	16.6	18.9	10.6 %
km 48+690-48+960	8.3	13.7	20.4	15.9	18.2	9.9 %
km 49+500-50+500	8.3	15.7	19.7	16.4	18.1	9.8 %

En Sub Base:

SUB BASE						
PROGRESIVA	% Optimo Humedad	% Hum. Nat. Por Día			Promedio Humedad Natural	Diferencia
		19-jul-14	20-jul-14	21-jul-14		
		% Hum. Nat.	% Hum. Nat.	% Hum. Nat.		
km 50+720-51+500	8.0	14.4	23.2	15.9	19.5	11.5 %
km 51+500-52+500	8.0	12.9	25.6	14.7	20.2	12.2 %
km 52+500-54+080	8.0	15.3	21.2	14.7	17.9	9.9 %
km 52+500-54+080	8.0	13.7	21.2	15.8	18.5	10.5 %
km 54+080-56+500	8.0	16.4	22.4	15.0	18.7	10.7 %

En Base Granular:

BASE GRANULAR						
PROGRESIVA	% Optimo Humedad	% Hum. Nat. Por Día			Promedio Humedad Natural	Diferencia
		19-jul-14	20-jul-14	21-jul-14		
		% Hum. Nat.	% Hum. Nat.	% Hum. Nat.		
km 56+640-56+880	7.7	14.6	19.2	13.9	16.5	8.8 %
km 56+640-56+880	7.7	15.2	18.6	12.6	15.6	7.9 %

3.59 Sostiene la CONSTRUCTORA que estos cuadros muestran los porcentajes de humedad obtenidos por su especialista de suelos y pavimentos en la zona afectada los días 19, 20 y 21 de julio de 2014. El detalle de estos registros fue remitido a la Supervisión mediante Carta No. 01.01.01-411/2014-CQG del 25 de julio de 2014 [Anexo 1-G] y, adicionalmente, se adjuntó al sustento de la Ampliación de Plazo.

3.60 Añade que, los porcentajes de humedad presentados los días bajo análisis superaron holgadamente los límites de 1.5 o 2 % del Óptimo Contenido de Humedad, haciendo imposible que QUEIROZ pueda ejecutar las partidas críticas descritas.

3.61 Ahora bien, la CONSTRUCTORA afirma que la ocurrencia de las nevadas y sus efectos (saturación y congelamiento) en los suelos no solo ha sido constatada, sino que además ha sido el propio SENAMHI quien ha comprobado la situación descrita.

3.62 De esta manera, en el Informe No. 167-SENAMHI-DR6-2014, adjuntado por LA CONSTRUCTORA al sustento de la Ampliación de Plazo [Anexo 1-G], el SENAMHI detalla cuáles fueron las condiciones meteorológicas los días 19, 20 y 21 de julio de 2014 en las localidades de Ocollo-Condorama y Negromayo, en donde se lleva a cabo la Obra.

3.63 En este informe, el SENAMHI concluyó que efectivamente la ocurrencia de nevadas durante esos días generó que el suelo presente un elevado grado de saturación, lo que dificulta la ejecución de actividades que se realicen a la intemperie:

Finalmente se puede concluir que la precipitación (lluvia y nieve) unida a los demás parámetros meteorológicos; mantuvieron el suelo con un elevado grado de saturación; situación que genera dificultades a las diversas actividades que se ejecutan a la intemperie.



*Imágenes que muestran los sistemas convectivos que generaron la presencia de lluvias y nieve durante el 19 al 21 de julio*

3.64 Por consiguiente, la CONSTRUCTORA señala que es claro que durante los días 19, 20 y 21 de julio de 2014 ocurrieron nevadas que ocasionaron que los materiales y suelos estén saturados y congelados, presentando porcentajes de humedad que sobrepasaron los límites previstos en las Especificaciones Técnicas.



**3.65** Refiere la CONSTRUCTORA que por tanto, queda acreditado que los días impactados se presentaron condiciones adversas que le impidieron ejecutar las partidas críticas 210.A Conformación de Terraplenes (Sub rasante), 230.A Material de Relleno Seleccionado (Canteras), 303.A Sub Base Granular y 305.A Base Granular, conforme a la programación de obra.

**Necesidad del plazo adicional:**

**3.66** En cuanto a la necesidad del plazo, como segundo requisito de fondo, debemos indicar que existe una gran conexidad entre el cumplimiento de éste y la confirmación de un impacto en la ruta crítica de la Obra. Ello se desprende de la revisión de la definición de ruta crítica incluida en el Reglamento:

*"Anexo de Definiciones*

*(...)*

**47. Ruta Crítica del Programa de Ejecución de Obra:**

*Es la secuencia programada de las actividades constructivas de una obra cuya variación afecta el plazo total de ejecución de la obra." (El subrayado y resaltado son de la CONSTRUCTORA.)*

**3.67** De esta manera, si una partida crítica de la Obra se ve impactada, como es el caso, siempre se generará una afectación al plazo total de la ejecución de la misma, por lo que se desprende la necesidad de ampliar el plazo en función a los días afectados.

**3.68** Es decir, sostiene la CONSTRUCTORA, la ampliación de plazo será "necesaria" en la medida que, de acuerdo al CAO pactado, se concluya esa necesidad. Por tanto, si se afecta una o más partidas críticas, entonces el plazo sí es necesario.

**3.69** En este caso, la CONSTRUCTORA afirma que incluyó en el CAO No. 9 la ejecución de las partidas 210.A Conformación de Terraplenes (Sub rasante), 230.A Material de Relleno Seleccionado (Canteras), 303.A Sub Base Granular y 305.A Base Granular por un período determinado; sin embargo, por razones que escapan a su responsabilidad no pudo ejecutar por tres (3) días los trabajos programados, alterándose la secuencia lineal y ordenada de la ejecución de la Obra.



3.70 Agregan que se debe tener en cuenta además, que estas actividades parten de una secuencia lineal, ordenada; las mismas que están vinculadas a otras partidas subsecuentes que también forman parte de la ruta crítica, por lo que se evidencia que la fecha de término de cada una de ellas ha afectado el CAO No. 9 en su conjunto. A continuación la CONSTRUCTORA detalla cuáles son las partidas y subpartidas afectadas:

2.00	MOVIMIENTO DE TIERRAS
210.A	CONFORMACION DE TERRAPLENES
220.A	MEJORAMIENTO DE SUELOS A NIVEL DE SUBRASANTE
230.A	MATERIAL DE RELLENO SELECCIONADO
3.00	BASES SUB BASES
303.A	SUBBASE GRANULAR
305.A	BASE GRANULAR
310	LAVADO DE MATERIAL GRANULAR
400	PAVIMENTOS
401.A	IMPRIMACION ASFALTICA
410.A	PAVIMENTO DE CONCRETO ASFALTICO EN CALIENTE
420.A	CEMENTO ASFALTICO PEN 120/150
422.A	ASFALTO DILUIDO MC-30.
423.A	FILLER MINERAL
424.A	MEJORADOR DE ADHERENCIA
700	TRANSPORTE
700.C	TRANSPORTE DE MATERIAL GRANULAR <=1 KM
700.D	TRANSPORTE DE MATERIAL GRANULAR >1 KM
700.G	TRANSPORTE DE MEZCLA ASFALTICA < 1 KM
700.H	TRANSPORTE DE MEZCLA ASFALTICA > 1 KM

3.71 La CONSTRUCTORA señala que en color rojo están subrayadas las partidas críticas directamente impactadas; sin perjuicio de ello, el resto de partidas también sufrieron un impacto y están vinculadas con otras partidas críticas, por lo que en cualquier caso existe un impacto en el cronograma de ejecución.

#### **Sobre los argumentos de PROVIAS**

3.72 La CONSTRUCTORA menciona que la Entidad ha denegado la Ampliación de Plazo No. 12 por considerar (i) que la ocurrencia de las nevadas y sus efectos fue un evento previsible, y (ii) que no se habría afectado la ruta crítica.

3.73 En tal medida, señalan que se pronunciaran sobre los equivocados argumentos de PROVIAS.

#### **Sobre si la ocurrencia de nevadas era un evento previsible**



**3.74** Refiere la CONSTRUCTOURA que uno de los principales motivos de PROVÍAS para rechazar la Ampliación de Plazo No. 12 está vinculado con la previsibilidad de la ocurrencia de nevadas en el mes de julio de 2014. La Entidad recoge este argumento del informe del Supervisor respecto de la Ampliación de Plazo No. 12 [Anexo 1-I] , en donde se indicó lo siguiente:

*"(...) en el expediente técnico está considerado que entre los meses de junio y setiembre se producen las temperaturas más bajas; el cual es consecuente con el registro estadístico del SENAMHI (2001-2014) obteniéndose temperaturas mínimas para el mes de julio entre -10,8°C y -17,8°C. De lo expuesto se demuestra que es un hecho previsible para cronograma de actividades del Proyecto.*

*Además en el Contrato de Obra, en la Cláusula 8.5 se estipula que en el Programa de ejecución de Obra (PERT-CPM) se deberá considerar la estación climática propia del área donde se ejecuta la Obra, siendo así el Contratista debió considerar en el Calendario de Avance de Obra vigente, el período de nevadas que son frecuentes en el período de Junio a Septiembre."*

**3.75** Como se observa, sostiene la CONSTRUCTORA, para señalar que estamos ante un hecho previsible se ha utilizado como referencia los registros del SENAMHI en los que se señalan cuáles son las temperaturas mínimas que podrían presentarse entre los meses de julio y septiembre.

**3.76** No obstante, agrega que un análisis como el particular confunde el central. En el presente caso, sostiene la CONSTRUCTORA que no se está discutiendo si es que podía nevar o no a fines de julio, lo que estamos controvirtiendo es que los porcentajes de humedad que se presentaron como consecuencia de la ocurrencia de nevadas superaron los límites permitidos en las Especificaciones Técnicas, por lo que el Contratista se vio impedido de ejecutar las partidas críticas programadas.

**3.77** Sin perjuicio de ello, la CONSTRUCTORA refiere que existen inclusive algunos errores conceptuales en el análisis de la Supervisión que posteriormente adopta PROVÍAS

**3.78** Así, por ejemplo se tiene que el criterio de previsibilidad de PROVÍAS se basa en un registro de SENAMHI sobre las temperaturas mínimas presentadas entre los meses de julio y septiembre; es decir, sobre la menor temperatura que se registró en esos meses.



**3.79** Sin embargo, sostiene la CONSTRUCTORA, ello no significa que esas temperaturas se hayan presentado durante todo el mes, por el contrario, estamos ante las temperaturas más extremas en ese periodo, por lo que no podría esperarse que solo si se superan las temperaturas más extremas registradas se podría conceder una ampliación de plazo.

**3.80** Dicho de otro modo, este registro del SENAMHI sólo considera cuál va a ser la temperatura mínima absoluta que se podría producir cualquier día en el mes de julio. Significa entonces, que este registro únicamente muestra el peor de los supuestos climáticos que pueden (posibilidad) llegar a darse. Es decir, para PROVIAS la oferta de la CONSTRUCTORA debería basarse en las peores premisas que pudieran ocurrir en obra, argumento que no resiste el menor análisis pues no incorpora ningún criterio de razonabilidad.

**3.81** Además, para la CONSTRUCTORA, debe tomarse en cuenta que incluso el propio Expediente Técnico señala que a partir de junio la temperatura tiende a incrementarse. Así, el Numeral 6.0 del Resumen Ejecutivo del Expediente Técnico de la Obra, denominado "Clima y Cobertura Vegetal", se consideraron condiciones climáticas distintas a las ocurridas los días 3 y 4 de octubre de 2014:

*"(...) Entre los meses de abril y junio se registra una temporada de muy bajas temperaturas nocturnas  
(...)"*

*Los meses subsiguientes constituyen periodos de estiaje en los que registra similar patrón climático que el descrito para los meses precedentes, **con la diferencia de que observa temperaturas medias con tendencia a aumentar hacia la estación de primavera entre los meses de octubre y diciembre** (...)"* (El subrayado y resaltado es de la CONSTRUCTORA.)

**3.82** Como se aprecia, refiere la CONSTRUCTORA, el Expediente Técnico señalaba que a partir de junio la temperatura debía tender a aumentar. Por tanto, si esa fue la información que PROVIAS incluyó en los documentos de la licitación, sorprende que ahora indique que el Contratista debió considerar las mínimas absolutas de los últimos años.

**3.83** Por otro lado, PROVIAS también indica que el Contratista debió incluir en su programación de obra la ocurrencia de nevadas en esta época del año.



**3.84** Efectivamente, la CONSTRUCTORA sostiene que ello sucedió. El Contratista sí ha considerado en la programación de la obra la posible ocurrencia de nevadas y tan cierto es ello, que si no fuese así, la Entidad, que es quien aprueba el cronograma, habría rechazado la secuencia de trabajos.

**3.85** No obstante, agrega la CONSTRUCTORA, parece ser que para PROVIAS deberían haber meses en los que el contratista no debería ejecutar un solo trabajo por la denominada "estacionalidad". O sea, para PROVIAS estacionalidad equivale a no ejecución de trabajos. Por tanto, entre abril y junio no se debería ejecutar trabajos por nevadas, y entre diciembre y marzo tampoco por la ocurrencia de lluvias. En otras palabras, medio año se ejecutarían trabajos, y otro medio año no se haría ninguna actividad. Esa conclusión no resiste el menor análisis.

**3.86** El tema es que la humedad que se presentó producto de las nevadas en este caso superó los límites permitidos para realizar los trabajos, lo cual escapa del Contratista.

**3.87** Finalmente, la CONSTRUCTORA señala que debe tomarse en cuenta que PROVIAS hace referencia a los registros obtenidos por una sola estación, que es la estación CO Imata, pero no toma en cuenta lo señalado por el mismo SENAMHI en el caso puntual de la zona de impacto de los trabajos, en donde se analizaron las estaciones de CO Tisco y CO Porpera, a partir de las cuales se concluyó que existían dificultades para realizar trabajos a la intemperie y que las nevadas incluso habían generado daños a algunas estructuras.

**3.88** En el informe del SENAMHI que presentó la CONSTRUCTORA, en donde se analizan las estaciones que se encuentran dentro de la zona impactada, se señala lo siguiente:



Que, de acuerdo a la información registrada durante los días del 19 al 21 de julio del 2014, en las estaciones meteorológicas del SENAMHI: CO Tisco y CO Porquera, que se encuentran dentro del radio de influencia de la zona de análisis; se aprecia la presencia de precipitaciones ligeras tipo lluvia y nieve con frecuencia regular e intensidad ligera a moderada durante los días del 19 al 21 de julio del presente año.

Lo más resaltante de este fenómeno es su comportamiento de tipo nieve; originando durante todos estos días dificultades para desarrollar trabajos que se puedan realizar a la intemperie, así como daños ligeros en algunas estructuras.

3.89 Por consiguiente, concluye la CONSTRUCTORA, si se analizan las estaciones cercanas a la zona impactada se constatará que efectivamente existieron complicaciones para ejecutar los trabajos, las cuales están referidas con los niveles de humedad que generó la ocurrencia de lluvias.

**No se afectó la ruta crítica:**

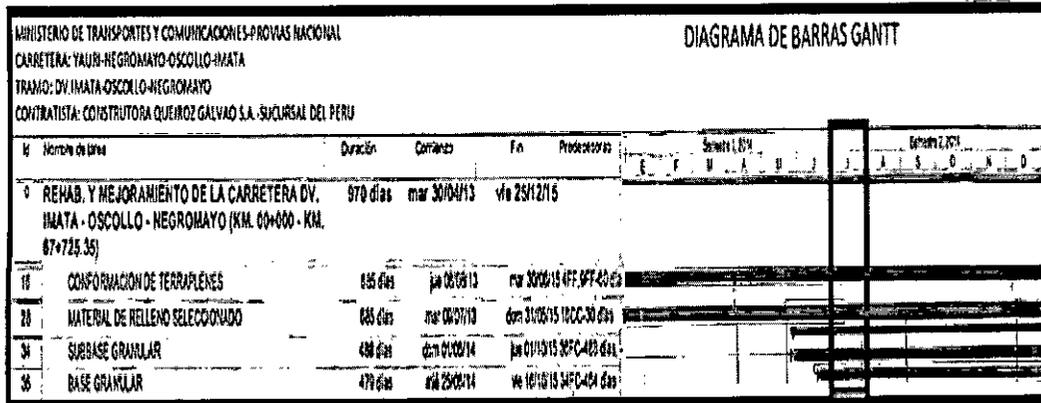
3.90 Agrega la CONSTRUCTORA, que la otra razón por la que la Entidad rechaza su solicitud de Ampliación de Plazo No. 12 es que considera que no se habría acreditado la afectación a la ruta crítica.

3.91 En efecto, vemos que en la Resolución No. 794-2014-MTC/20 de fecha 18 de agosto de 2015 [Anexo 1-H], PROVÍAS señala lo siguiente:

cuenta con la visación del Jefe de Gestión de Obras I y la aprobación de la Unidad Gerencial de Obras manifestada mediante Memorandum N° 3208-2014-MTC/20.5, se tiene que el Contratista, si bien en el aspecto formal ha cumplido con el trámite y los plazos establecidos en los artículos 200° y 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, en el aspecto de fondo, conforme a los Informes Técnicos expuestos, no se ha demostrado que la ruta crítica del Cronograma de Avance de Obra haya sido afectada, por lo que el plazo adicional solicitado no sería necesario; en consecuencia resulta improcedente el otorgamiento de la Ampliación de Plazo N° 12 por tres (03) días calendario solicitada por el Contratista al Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20, consecuentemente la fecha de término de Obra se mantiene al 01.02.2016;

3.92 Sobre el particular, la CONSTRUCTORA indica que eso es falso, pues como han mostrado en el CAO No. 09 las partidas afectadas eran partidas críticas en el mes de julio, de manera que al más mínimo impacto en su ejecución la programación de obra se vería afectada. Veamos nuevamente el CAO No. 09:





**3.93** Refiere la CONSTRUCTORA que, como se aprecia, las partidas 210.A Conformación de Terraplenes (Sub rasante), 230.A Material de Relleno Seleccionado (Canteras), 303.A Sub Base Granular y 305.A Base Granular aparecen en el mes de julio de 2014 de color rojo; es decir, partidas de ejecución crítica para la Obra.

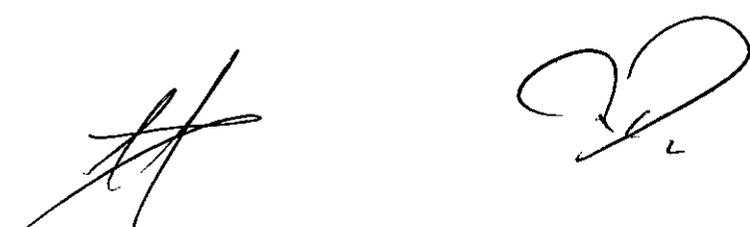
**3.94** De esta manera, señala la CONSTRUCTORA habiéndose demostrado que, como indicó el SENAMHI, existió un alto nivel de saturación en el suelo y que, comparando los registros de humedad con el Óptimo Contenido de Humedad, se confirma que los niveles de humedad superaron los límites permitidos en las Especificaciones Técnicas, quedando claro que no podían ejecutar las actividades programadas, que eran críticas.

**Respecto a que se ejecutaron ciertos trabajos pese a las nevadas:**

**3.95** Finalmente, la CONSTRUCTORA señala que PROVIAS indica que según el Supervisor el Contratista sí ejecutó ciertos trabajos de vaciado de concreto y movimiento de tierras según partes diarios pese a la ocurrencia de nevadas.

**3.96** Sobre el particular, la CONSTRUCTORA afirma que le sorprende que se realice una información sin mayor sustento, y que no está respaldada en las valorizaciones mensuales.

**3.97** Por otro lado, la CONSTRUCTORA indica que, en base a las condiciones climáticas que se presentaron los días de afectación, el Contratista no solo NO ejecutó tales trabajos en las zonas afectadas, sino que tampoco podía hacerlo conforme se señala en las Especificaciones Técnicas.



**3.98** En ese sentido, haber ejecutado trabajos en desmedro de lo señalado en las Especificaciones Técnicas supondría que el Supervisor rechace los trabajos, algo que no ha sucedido ni sucederá porque siempre se han ejecutado los trabajos conforme a los documentos del Contrato.

**3.99** Lo que en realidad sucedió, refiere la CONSTRUCTORA, y que PROVÍAS confunde, fue que en los primeros kilómetros de la Obra se realizaron algunos trabajos, pero siempre fuera de la zona impactada por las nevadas y sus consecuencias.

**3.100** Esta Obra comprende un tramo de 67 kilómetros, abarcando diversas zonas de Cusco y Arequipa, y, como es lógico, no en todo el tramo de 67 kilómetros ocurrieron nevadas.

**3.101** En el presente caso, la CONSTRUCTORA está reclamando el impacto de partidas críticas a partir del kilómetro 42, como se verifica en los Asientos del Cuaderno de Obra y en el sustento de la Ampliación de Plazo, por lo que los trabajos que se hayan realizado en tramos previos no son materia de análisis en la presente controversia.

**3.102** La CONSTRUCTORA agrega que tan cierto es ello, que PROVÍAS fundamenta este argumento en base a lo registrado en el Asiento No. 765 del Cuaderno de Obra del 24 de julio de 2014 [Anexo 1-I] . Sin embargo, dicho Asiento más bien confirma lo que el Contratista reclama, que a partir del kilómetro 42, NO se ejecutaron trabajos por la ocurrencia de nevadas y sus efectos:

*"Asiento No. 765 del Supervisor 24/07/14*

*Asunto: Imposibilidad de ejecución de actividades por ocurrencia de nevadas y sus efectos.*

*Ref: Asiento 756, 757 y 759*

*Sobre el asunto de la referencia, **debemos indicar que si bien se dio la presencia de nevada el día 19 del presente a horas de la tarde, nuestro reporte de trabajo indica que se realizó trabajos normales de vaciado de concreto, en el Km 46+510 y en el Km 41+880, no teniendo efecto la nevada que cayó ese día.***

***Para el día 20 no tenemos reporte de trabajo y si verificamos la caída de nieve en la zona del Cusco Km 42 al 60.***

***Para el día 21, tenemos reporte de trabajo de concreto en la zona del Cusco, pero no de Mov. de tierra y de Pavimento, lo que sí tenemos en el inicio del tramo (...)**" (El subrayado y resaltado pertenece a la CONSTRUCTORA.)*



**3.103** Como aprecia la CONSTRUCTORA, la Supervisión menciona que (i) los trabajos que se realizaron fueron únicamente de vaciado de concreto, (ii) nevó entre los kilómetros 42 y 60, impidiendo realizar los trabajos programados, y (iii) no hubo trabajos de movimiento de tierras y pavimento en la zona impactada del Cusco.

**3.104** El Contratista no está reclamando una afectación en trabajos de vaciado de concretos para obras de arte, ni en movimiento de tierras en los primeros kilómetros del tramo, por lo que su ejecución no es relevante para analizar la Ampliación de Plazo No. 12.

**3.105** En el mismo sentido, agrega la CONSTRUCTORA, en los reportes diarios de trabajo del Supervisor de los días 19, 20 y 21 de julio de 2014 [Anexo 1-I], se verifica que las actividades realizadas fueron de vaciados de concreto en trabajos de alcantarillas y multicélulas, las cuales no forman parte de la ruta crítica, y de movimiento de tierras pero en los primeros kilómetros, que como hemos explicado, están fuera de la zona impactada por la ocurrencia de nevadas y sus consecuencias.

**3.106** Adicionalmente, la CONSTRUCTORA señala que debe tomarse en cuenta que los primeros kilómetros, en donde se ejecutaron trabajos de movimiento de tierras, se proveen de material de canteras distintas a las utilizadas para los trabajos afectados y cuyo material se encontraba saturado.

**3.107** Por lo tanto, la CONSTRUCTORA afirma que no entiende las razones por las que PROVÍAS rechaza su pedido bajo afirmaciones que no guardan ninguna relación con lo reclamado.

**3.108** La CONSTRUCTORA concluye entonces que el Contratista sí sufrió atrasos por la ocurrencia de nevadas y sus efectos en la ejecución de las partidas críticas, por lo que corresponde que se declare FUNDADA su Primera Pretensión Principal.

**3.109** A efectos de cuantificar su reclamo, la CONSTRUCTORA adjunta en calidad de medio probatorio [Anexo 1-J] la memoria de cálculo de la Primera Pretensión Principal.

#### **RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL**



**3.110** La CONSTRUCTORA señala que la Ampliación de Plazo No. 24 se encuentra vinculada con el impacto en la ruta crítica generado por la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15.

**3.111** Así, sostiene que mediante cédula de notificación electrónica No. NOTI-RV-M-011-2015-MTC/20.2.4.1.1 del 27 de marzo de 2015, el Contratista fue notificado con la Resolución Ministerial No. 141-2015-MTC/01.02 [Anexo 1-K], por medio de la cual PROVIAS aprobó el Presupuesto Adicional No. 15 por la ejecución de mayores metrados de pavimentos por replanteo, mantenimiento de tránsito y de programa de monitoreo ambiental.

**3.112** Una vez aprobado este Presupuesto Adicional, la CONSTRUCTORA analizó el cronograma de ejecución de obra vigente en ese entonces, el Calendario de Avance de Obra No. 16 (en adelante, "el CAO No. 16"), y confirmó que se generaba un impacto en la ruta crítica de la Obra en treinta (38) días calendario.

**3.113** Al realizar este cálculo el Contratista verificó todas las partidas críticas que la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15 afectaba y de todas ellas se tomó la que mostró un mayor impacto: la partida 401.A Imprimación Asfáltica.

**3.114** En virtud de ello, la CONSTRUCTORA señala que mediante Asiento No. 1020 [Anexo 1-L] del mismo 27 de marzo de 2015, el Contratista comunicó el impacto en la ruta crítica tras la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15, indicando lo siguiente:

"Asiento No. 1020 del Contratista 27/03/2015  
Asunto: Solicitud de Ampliación de Plazo para la ejecución del Presupuesto Adicional No. 15 y Deductivo Vinculante No. 12

*Mediante el presente asiento, y conforme al artículo 201 del RLCE, acusamos recibo de la Resolución Ministerial No. 141-2015-MTC/01.02 del 27/03/2015, notificada en la misma fecha, mediante cédula de Notificación NOTI-RV-M-011-2015-MTC/20.2.4.1.1, con la cual Proviás Nacional aprueba el presupuesto adicional No. 15 y su deductivo vinculante No. 12, al contrato de ejecución de obra.*

**En ese sentido, dejamos constancia que se inicia y finaliza la causal de ampliación de plazo generada como consecuencia de dicho presupuesto adicional según el punto 4 del artículo 200° del RLCE: "Cuando se aprueba la prestación adicional de obra" por lo que nos reservamos el derecho de solicitar la respectiva ampliación de plazo necesaria para la ejecución de dicho adicional según los procedimientos y**

plazos establecidos en el Art. 201 del RLCE." (El subrayado y resaltado pertenece a la CONSTRUCTORA.)

3.115 En consecuencia, la CONSTRUCTORA señala que por medio de la Carta No. 01.01.01-163/2015-CQG de fecha 10 de abril de 2015 [Anexo 1-L], el Contratista cumplió con presentar el sustento de la Ampliación de Plazo No. 24, acreditando el impacto en la ruta crítica, concretamente en la partida 401.A Imprimación Asfáltica.

3.116 Pese a ello, mediante Resolución Directoral No. 288-2015-MTC/20 de fecha 27 de abril de 2015 [Anexo 1-M], PROVÍAS decidió aprobar únicamente en parte la solicitud de Ampliación de Plazo No. 24 por un total de veintitrés (23) días calendario, tal y como se aprecia a continuación:

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Declarar PROCEDENTE EN PARTE la solicitud de Ampliación de Plazo N° 23 al Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20 suscrito el 12 de abril de 2013 con la empresa CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. para la ejecución de la Obra "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Yauri - Negromayo - Imata, Tramo: Dv. Imata - Oscollo - Negromayo", otorgándose veintitrés (23) días calendario de los treinta y ocho (38) solicitados, sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales, por la causal prevista en el numeral 4. del artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF: "Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso el Contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado", trasladándose el término del plazo contractual de la Obra al 17 de mayo de 2016; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

3.117 Refiere la CONSTRUCTORA que los argumentos de PROVÍAS para aprobar únicamente por veintitrés (23) días calendario la Ampliación de Plazo fueron los siguientes:

- (i) Existe una contradicción entre lo señalado en el Presupuesto Adicional No. 15 y lo solicitado en la Ampliación de Plazo No. 24 respecto de los días que se requerirá para ejecutar los mayores metrados.
- (ii) En base al rendimiento obtenido del análisis de precios unitarios de la propuesta del Contratista, corresponde que se otorgue la Ampliación de Plazo No. 24 únicamente por veintitrés (23) días calendario.

3.118 En tal medida, la CONSTRUCTORA señala que demostrará por qué los argumentos de la Entidad son incorrectos.



3.119 Sin perjuicio de ello, la CONSTRUCTORA precisa que mediante esta pretensión únicamente cuestiona el plazo de la Ampliación de Plazo No. 24, ya que el reconocimiento de los gastos generales serán reclamados a través de la Tercera Pretensión Principal, por merecer un análisis particular.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO ESPECÍFICOS**

#### **Sobre el cumplimiento de los requisitos de forma de la Ampliación de Plazo No. 24**

3.120 Conforme a lo expuesto en los Fundamentos de Derecho Generales, nuestra regulación de contrataciones del Estado exige el cumplimiento de tres (3) requisitos formales para la procedencia de una ampliación de plazo.

3.121 Estos requisitos son: (i) anotación del inicio de la causal de ampliación de plazo, (ii) anotación de la continuidad de la causal de ampliación de plazo y (iii) presentación del sustento y cuantificación de la ampliación de plazo dentro de los próximos quince (15) días de culminado el evento que motivó la solicitud.

3.122 En el presente caso, no existe controversia sobre el cumplimiento de los requisitos antes mencionados, toda vez que el propio PROVÍAS en la Resolución Directoral No. 288-2015-MTC/20 [Anexo 1-M] ha confirmado que la CONSTRUCTORA cumplió con las formalidades exigidas:

técnico pertinente, anota las siguientes conclusiones: (i) que, de acuerdo a la información presentada en el expediente, EL CONTRATISTA ha cumplido con las formalidades contractuales establecidas, de acuerdo con lo establecido en el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; (ii) que, la causal invocada "Cuando se aprueba la Prestación

3.123 Como se observa, no existe discusión sobre el aspecto formal, ya que como vemos, hemos cumplido con anotar en el Cuaderno de Obra y sustentar la Ampliación de Plazo dentro del plazo exigido.

3.124 En ese sentido, la CONSTRUCTORA precisa que corresponde analizar el cumplimiento de las exigencias de fondo.

#### **Cumplimiento de los requisitos de fondo de la Ampliación de Plazo No. 24**



**3.125** De igual forma, en la sección de los Fundamentos de Derecho Generales, explicamos que en cuanto al análisis de fondo de una ampliación de plazo nuestro legislador considera dos (2) requisitos: (i) la afectación de la ruta crítica y (ii) la necesidad del mayor plazo.

**Sobre la afectación de la ruta crítica:**

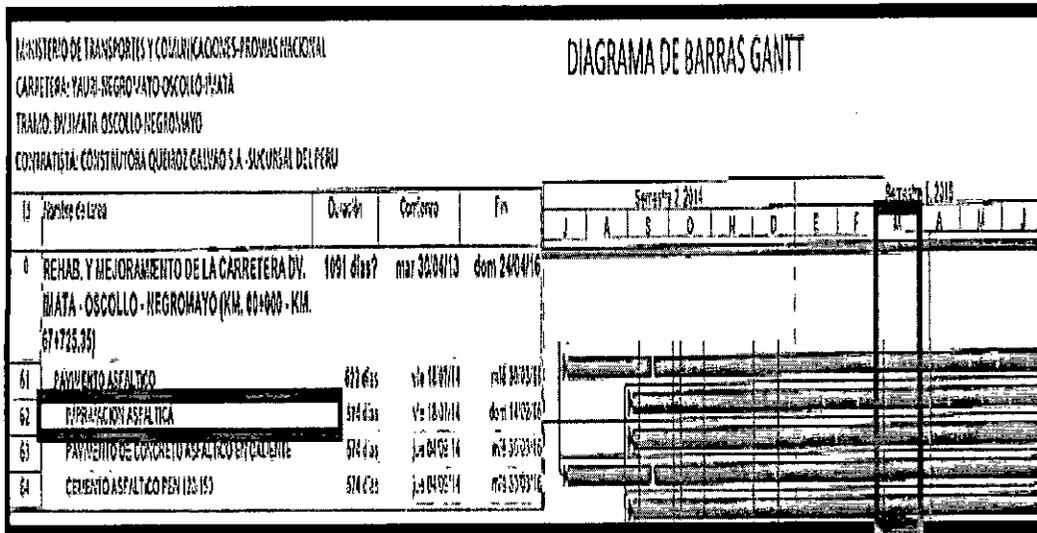
**3.126** La CONSTRUCTORA reafirma que para que se pueda acceder a ampliar el plazo de la Obra, debemos primero verificar si se ha afectado la ruta crítica. Es importante recordar que la ruta crítica se encuentra reflejada en el calendario de avance de obra; éste constituye un documento de naturaleza contractual, presentado por QUEIROZ y aceptado expresa e indubitablemente por PROVÍAS.

**3.127** En el calendario de avance de obra se determinan qué partidas son críticas y cuáles no lo son. De esta forma, las partidas críticas se identifican de color rojo, mientras que las que no lo son, de color azul.

**3.128** Por tanto, para verificar el impacto en la ruta crítica se debe insertar dentro de dicho calendario el tiempo de afectación, estableciendo qué partidas críticas se alteran, y, en base a ello, solicitar la ampliación de plazo correspondiente. En el presente caso, como se ha mencionado, la partida crítica utilizada por QUEIROZ para calcular el impacto fue la 401.A Imprimación Asfáltica.

**3.129** De esa forma, corresponde confirmar si en base al CAO No. 16 la referida partida formaba parte de la ruta crítica de la Obra:





3.130 Como se aprecia, la partida 401.A Imprimación Asfáltica es una partida crítica, de manera que cualquier impacto en su ejecución supone la alteración de la ruta crítica de toda la Obra.

3.131 En esa línea, el Contratista analizó los mayores metrados de esta partida incluidos en el adicional y los dividió entre el rendimiento considerado en la programación de la Obra, determinando el impacto de la ruta crítica en treinta y ocho (38) días:

ITEM	PARTIDAS	UND	METRADO ADICIONAL (A)	RENDIMIENTO (Unidad/día) (B)	# DIAS DE ATRASO (C) = (A) / (B)
200.00	MOVIMIENTO DE TIERRAS				
210.A	CONFORMACION DE TERRAPLENES	m3	5,100.10	1,548.58	4.00
230.A	MEJORAMIENTO DE SUELOS A NIVEL DE SUBRASANTE	m3	5,100.18	1,540.60	4.00
300	BASES Y SUB BASES				
305.A	BASE GRANULAR	m3	1,453.45	240.30	7.00
400	PAVIMENTO ASFALTICO				
401.A	IMPRIMACION ASFALTICA	m2	51,318.07	1,362.57	38.00
410.A	PAVIMENTO DE CONCRETO ASFALTICO EN CALIENTE	m2	606.60	121.00	6.00
	<b>DIAS DE AMPLIACION DE PLAZO</b>				<b>38.00</b>

3.132 De esta forma, la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15 significó un impacto de treinta y ocho (38) días en la ruta crítica de la Obra.

**Necesidad del plazo adicional:**

3.133 Para la CONSTRUCTORA es claro que la necesidad del plazo se evalúa conforme a los documentos contractuales que se utilizan al momento de solicitar la correspondiente ampliación de plazo.

**3.134** En ese sentido, al momento de solicitar la Ampliación de Plazo No. 24, la partida 401.A Imprimación Asfáltica era crítica. Y si se ha confirmado que ésta sufrió un impacto no pueden existir dudas sobre la necesidad de un plazo adicional para su ejecución.

### Respecto a los argumentos de PROVÍAS

#### Existe una contradicción en los plazos del Presupuesto Adicional No. 15

**3.135** Según refiere la CONSTRUCTORA, una de las razones por las que PROVÍAS les otorga sólo veintitrés (23) días como ampliación de plazo es que supuestamente habrían entrado en una contradicción al solicitar un plazo en el Presupuesto Adicional No. 15 y otro distinto en la Ampliación de Plazo No. 24.

**3.136** Así, para el Supervisor, y posteriormente para PROVÍAS, no correspondería otorgar la Ampliación de Plazo No. 24 por treinta y ocho (38) días calendario, en tanto la CONSTRUCTORA, consideró en el Presupuesto Adicional No. 15 que la ejecución del Adicional le tomaría solo treinta (30) días.

**3.137** Bajo esta línea, el Supervisor en el Informe TP.130600.096.15.CV [Anexo 1-N] indicó lo siguiente:

**b. Evaluación del Supervisor**

El Contratista, en su expediente del Presupuesto Adicional N° 15, presentado, propuso ejecutar los trabajos de ese presupuesto en 30 días:

**"6.04 CRONOGRAMA DE EJECUCIÓN DE OBRA**

*A partir de los metrados del Presupuesto Adicional y del rendimiento calculados por el Contratista para las partidas, se obtuvieron los tiempos de ejecución de cada partida, lo que a su vez permitió la elaboración del cronograma de ejecución que se adjunta a continuación en Anexo 03, donde se está proyectando un plazo de 30 días para la ejecución del Presupuesto Adicional N° 15 en trámite."*

Contradiendo su propuesta en el expediente del Presupuesto Adicional N° 15, el Contratista, está solicitando ahora 38 días de ampliación de plazo, por la ejecución de los trabajos del Presupuesto Adicional N° 15. No es claro, cuál de las propuestas es la que seriamente plantea el Contratista para la ampliación de plazo.



**3.138** Como se observa, el Supervisor señala que nosotros inicialmente en la solicitud del Presupuesto Adicional No. 15 consideramos un plazo de treinta (30) días para ejecutar los mayores metrados que se iban a incluir en la Obra, pero que de forma contradictoria ahora estaríamos solicitando un plazo mayor por treinta y ocho (38) días calendario.

**3.139** No existe ninguna contradicción. Lo que en realidad sucede es que la Supervisión, y PROVÍAS, confunden conceptualmente los días de ejecución del adicional y los días de impacto en la ruta crítica por la ejecución del adicional.

**3.140** Los días de ejecución del adicional son los días que el Contratista tardará en realizar los mayores metrados aprobados en el Presupuesto Adicional No. 15, mientras que los días incluidos en la Ampliación de Plazo No. 24 son los días en los que, como consecuencia de la ejecución del Presupuesto Adicional No. 15, se impacta toda la ruta crítica de la Obra, considerando que por ejecutar estos mayores metrados se afectan las partidas que ya estaban programados.

**3.141** Es tan cierto que no son plazos de la misma naturaleza que el artículo 201° del Reglamento exige que toda ampliación de plazo se sustente en base a la programación de obra vigente:

*“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 subrayado y resaltado son de la CONSTRUCTORA.)

**3.142** En ese sentido, no podrían ser plazos de la misma naturaleza, ya que al solicitar la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15 el Contratista no podía saber (i) primero si



es que lo aprobarían, (ii) en qué términos lo aprobarían (iii) y si afectaría la ruta crítica y en cuántos días.

**3.143** De este modo, recién cuando se aprueba el Presupuesto Adicional No. 15 QUEIROZ analiza si es que la ejecución de estos trabajos adicionales impacta en la ejecución de los trabajos que ya estaban programados en el CAO No. 16, vigente en ese entonces.

**3.144** Por tanto, es falso que existe una incongruencia en el pedido del Contratista, lo que sucede es que son días de distinta naturaleza que no necesariamente van a coincidir.

**Sobre si la Ampliación de Plazo No. 24 debe calcularse con los rendimientos de los precios unitarios de la oferta**

**3.145** La CONSTRUCTORA sostiene que el otro argumento de PROVÍAS para aprobar únicamente en parte la Ampliación de Plazo No. 24 está vinculado con la manera de calcular el impacto en la ruta crítica de la Obra.

**3.146** A criterio del Supervisor, y posteriormente de PROVÍAS, la Ampliación de Plazo No. 24 debe analizarse en función del rendimiento considerado por el Contratista en su propuesta. A tales efectos, revisemos qué dice la Supervisión en el Informe TP.130600.096.15.CV [Anexo 1-N]



Item	DESCRIPCIÓN DE PARTIDA	Und.	Metrado Adicional N° 15	Rendimiento (Unid/día)	Tiempo de ejecución (Días)	Asumido (Días)
<b>Partidas de Adicional N° 15</b>						
100	<b>OBRAS PRELIMINARES</b>					
103.A	Mantenimiento de tránsito y seguridad vial	mas	12.60			
200	<b>MOVIMIENTO DE TIERRAS</b>					
201.B	Desbroce y limpieza	ha	0.06	0.22	0.27	0
205.A	Excavación en material suelto	m3	1,131.39	626.78	1.80	2
210.A	Conformación de terraplenas	m3	5,160.19	1,546.68	3.33	4
230.A	Materia de relleno seleccionado	m3	5,160.19	1,546.68	3.34	4
300	<b>BASES Y SUB BASES</b>					
305.A	Base granular	m3	1,453.45	240.30	6.05	0
400	<b>PAVIMENTO ASFALTICO</b>					
401.A	Imprimación asfáltica	m2	61,318.07	1,790.42(*)	10.71	11
410.A	Pavimento de concreto asfáltico en caliente	m3	665.59	121.08	6.50	6
420.A	Cemento asfáltico PEN 120/150	kg	94,386.66	20,161.78	4.68	5
422.A	Asfalto diluido Tipo MC-30	l	4,322.82			
423.A	Filter mineral (Cal hidratada)	kg	29,911.62	5,326.60	5.62	6
424.A	Mejorador de adherencia	kg	501.19	100.81	4.97	
700	<b>TRANSPORTE</b>					
700.A	Transporte de material excedente ≤ 1 km	m3km	864.02	624.91	1.36	2
700.B	Transporte de material excedente > 1 km	m3km	3,391.42	1,547.20	2.13	2
700.C	Transporte de material granular ≤ 1 km	m3km	8,973.13	1,763.11	3.61	4
700.D	Transporte de material granular > 1 km	m3km	64,504.98	17,474.19	3.69	4
700.E	Transporte de roca para área industrial ≤ 1 km	m3km	1,298.95	616.81	1.59	2
700.F	Transporte de roca para área industrial > 1 km	m3km	16,544.89	10,285.71	1.61	2
700.G	Transporte de mezcla asfáltica ≤ 1 km	m3km	113.08	121.89	0.93	1
900	<b>PROTECCIÓN AMBIENTAL Y SOCIAL</b>					
920	<b>PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL</b>					
921.A	Monitoreo de calidad del agua	und	25.00			
921.B	Monitoreo de calidad del aire	und	13.00			
<b>Partidas de Deductivo Vinculado N° 12</b>						
700.H	Transporte de mezcla asfáltica > 1 km	m3km	-165,502.35	2,150.01	-77.58	-78

(\*) Rendimiento obtenido del análisis de precio de la propuesta del Contratista

3.147 Como se observa, lo que hizo el Supervisor, y luego asumió como válido PROVÍAS, ha sido aplicar a los mayores metrados de la partida 401.A Imprimación Asfáltica, aprobados mediante Presupuesto Adicional No. 15, el rendimiento de la propuesta del precio del Contratista para determinar los veinte y tres (23) días calendario.

3.148 No obstante, ese análisis no es el correcto, pues el rendimiento que se debe considerar no es el que se incluyó en el precio incluido en la propuesta, sino más bien el que las Partes pactamos al aprobar la programación de Obra.

**3.149** El Tribunal Arbitral debe saber que en este tipo de obras se pueden derivar rendimientos tanto de los precios unitarios de la oferta, como también del cronograma. La pregunta entonces será: para el caso de las ampliaciones de plazo, ¿qué rendimientos se deben considerar? ¿los rendimientos de los precios unitarios, o los rendimientos del cronograma?

**3.150** El rendimiento incluido en los precios unitarios no refleja el plazo de ejecución de los trabajos, lo que sí hace el cronograma de avance de obra, en donde se acuerdan el orden y las fechas de ejecución de todos los trabajos.

**3.151** En la propuesta lo que hace el Contratista es determinar un costo para cada una de las partidas, más no determinar el plazo final que tomará su ejecución, lo que recién se realiza con la aprobación del cronograma de avance de obra.

**3.152** Tan cierto es esto, que la normativa de contrataciones del Estado, para el caso de ampliaciones de plazo, exige, como hemos explicado, que se analice el impacto en la ruta crítica de acuerdo a la programación de obra y no a los precios unitarios de la propuesta.

**3.153** Esta lógica se encuentra plasmada, además del artículo 201° que hemos citado, en el artículo 200° que regula los supuestos por los cuales se puede aprobar una ampliación de plazo:

*“Artículo 200.- Causales de Ampliación de Plazo*

*De conformidad con el artículo 41° de la Ley, el Contratista podrá solicitar ampliación de plazo pactado por las siguientes causales, **siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente** (...)*

*4) Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el Contratista ampliará el plazo que las garantías que hubiere otorgado.” (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)*

**3.154** Como se observa, el criterio para determinar el impacto en la ruta crítica de la Obra está vinculado con la programación de la misma y no con sus precios unitarios, de manera que el rendimiento que debe considerarse para analizar la Ampliación de Plazo No. 24 es el del calendario de avance de obra y no el de los precios unitarios de la propuesta.



**3.155** Tómese en cuenta además que el rendimiento incluido en el calendario de avance de obra es aprobado por la Entidad, quien confirma que dicho rendimiento es el más adecuado para que se ejecute la Obra en el plazo previsto.

**3.156** Por las razones expuestas, la CONSTRUCTORA afirma que corresponde que el Tribunal Arbitral declare FUNDADA su Segunda Pretensión Principal y se reconozca el derecho de QUEIROZ a la totalidad de la Ampliación de Plazo No. 24.

### **TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:**

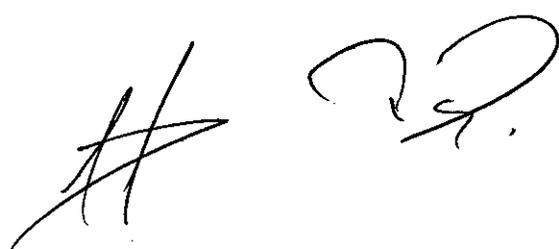
Que se reconozca y pague a favor de QUEIROZ la suma de S/. 1'213,620.74 (Un Millón Doscientos Trece Mil Seiscientos Veinte con 74/100 Nuevos Soles) más IGV, los reajustes e intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVÍAS.

### **FUNDAMENTOS DE HECHO ESPECÍFICOS:**

**3.157** De acuerdo a lo indicado, la Tercera Pretensión Principal está referida a los gastos generales variables incurridos por la CONSTRUCTORA QUEIROZ por la mayor permanencia en Obra como consecuencia del impacto en la ruta crítica al aprobarse el Presupuesto Adicional No. 15.

**3.158** Así, como se indicó, para cumplir con el objeto del Contrato fue necesario realizar mayores metrados de pavimentos por replanteo, mantenimiento de tránsito y programa de monitoreo ambiental. Esta situación fue informada mediante Asiento No. 1008 del Cuaderno de Obra de fecha 7 de marzo de 2015 [Anexo 1-Ñ].

**3.159** En ese contexto, mediante Carta No. 01.01.01-105/2015-CQG del 11 de marzo de 2015 [Anexo 1-Ñ], QUEIROZ procedió a presentar el Presupuesto Adicional No. 15.



**3.160** Una vez aprobado el Presupuesto Adicional No. 15, el Contratista confirmó el impacto en la ruta crítica de la Obra, por lo que solicitó, mediante Carta No. 01.01.01-163/2015-CQG de fecha 10 de abril de 2015 [Anexo 1-L], la Ampliación de Plazo No. 24.

**3.161** Esta Ampliación de Plazo fue aprobada parcialmente por PROVIAS mediante Resolución Directoral No. 288-2015-MTC/20 del 27 de abril de 2015 [Anexo 1-M], reconociendo veintitrés (23) de los treinta y ocho (38) días solicitados.

**3.162** Ahora bien, como es lógico, al momento en que el Contratista solicitó el Presupuesto Adicional No. 15 únicamente pudo cuantificar el gasto general variable que le demandaría la ejecución de los mayores metrados, visto como el costo independiente por el Adicional, más no aquel relacionado con el tiempo total en la Obra, pues a ese entonces no se podía determinar la mayor permanencia.

**3.163** Fue recién cuando se aprobó el Presupuesto Adicional No. 15, que QUEIROZ pudo determinar cuál sería el impacto del Adicional en el plazo total de la Obra.

**3.164** Agrega la CONSTRUCTORA que se podrá verificar que en su solicitud de aprobación del Presupuesto Adicional No. 15, QUEIROZ incluyó únicamente el monto del gasto general variable exclusivo del presupuesto adicional. Tan es así, que la solicitud se dejó una reserva expresa, como se puede ver a continuación:



COMPONENTES DE LOS GASTOS GENERALES	MONEDA NACIONAL	
	S/.	%
<b>COSTO DIRECTO</b>	<b>2,641,367.59</b>	
1.- <u>GASTOS GENERALES</u>		
A.- GASTOS FIJOS No directamente relacionados con el tiempo	6,561.46	0.24841147%
B.- GASTOS VARIABLES Directamente relacionados con el tiempo	368,665.85	13.95738523%
<b>TOTAL DE GASTOS GENERALES</b>	<b>375,227.31</b>	<b>14.20579670%</b>
2.- <u>UTILIDAD</u> 10.00%	264,136.76	10.00%
<b>PRESUPUESTO REFERENCIAL SIN IGV</b>	<b>3,280,731.66</b>	
3.- <u>I.G.V.</u> 18.00%	590,531.70	18.00%
<b>PRESUPUESTO OFERTADO INC IGV</b>	<b>3,871,263.36</b>	

**Nota aclaratoria.-**  
Una vez aprobado el presente Presupuesto Adicional y en caso su ejecución modifique la RUTA CRITICA del Proyecto, generando la necesidad de que se nos otorgue una ampliación de plazo para su ejecución, nos reservamos el derecho de reclamar Mayores Gastos Generales Variables derivados del mayor tiempo de permanencia en obra, conforme al CAO vigente.

**3.165** Como se puede apreciar de la estructura de costos del Presupuesto Adicional No. 15, el Contratista dividió los gastos generales en dos (2) subtipos: (i) gastos fijos, y (ii) gastos variables.

**3.166** El primero, referido a una estructura individual que no depende del tiempo; el segundo, relacionado a una estructura que va a depender exclusivamente del tiempo del que disponga el Contratista para ejecutar los trabajos del adicional. En ambos casos, sin embargo, se tratan de gastos generales propios del referido adicional.

**3.167** Es importante hacer esta distinción, porque lógicamente si existe una estructura que depende del tiempo de realización de un trabajo, entonces, mientras más tiempo demande ejecutar un trabajo determinado, más costo se requerirá por concepto de gasto general variable. Pero los costos que indicamos en el Presupuesto Adicional No. 15 no consideran la eventual extensión del plazo de la obra, obviamente porque en ese momento no era posible de determinar cuántos días iban a ser necesarios solicitar por el impacto.

**3.168** Fue por ello, sostiene la CONSTRUCTORA, que únicamente incluyeron montos de gastos generales referidos a la ejecución propia del adicional, tanto fijos como variables. Es más, diligentemente incluyeron en su sustento una nota aclaratoria indicando que estos montos NO incluían los gastos generales variables que se pudieran generar por la necesidad de una ampliación de plazo posterior producto de la afectación por la aprobación del presupuesto adicional:

*“Una vez aprobado el presente Presupuesto Adicional y en caso su ejecución modifique la RUTA CRÍTICA del Proyecto, generando la necesidad de que se nos otorgue una ampliación de plazo para su ejecución, nos reservamos el derecho de reclamar Mayores Gastos Generales Variables derivados del mayor tiempo de permanencia en obra, conforme al CAO vigente.”*

**3.169** Ahora bien, una vez evaluado el Presupuesto Adicional de la CONSTRUCTORA, la Entidad, por medio de la Resolución Ministerial No. 141-2015-MTC/20 de fecha 27 de marzo de 2015 [Anexo 1-K], lo aprobó.

**3.170** Sólo después de aprobado el Presupuesto Adicional No. 15, recién QUEIROZ pudo advertir si existía o no una afectación a la ruta crítica de la Obra, y en qué dimensiones era tal afectación.

**3.171** De este modo, mediante Asiento No. 1020 [Anexo 1-L] de fecha 27 de marzo de 2015, el Contratista comunicó a la Supervisión que procedería a sustentar el pedido de ampliación de plazo correspondiente, al haberse confirmado que la aprobación del Presupuesto Adicional No. 15 afectaba partidas críticas.

**3.172** Es en ese contexto que el Contratista, mediante la Carta No. 01.01.01-163/2015-CQG de fecha 10 de marzo de 2015 [Anexo 1-L] remite su solicitud de Ampliación de Plazo No. 24 por un total de treinta y ocho (38) días.

**3.173** Posteriormente, mediante Resolución Directoral No. 288-2015-MTC/20 de fecha 27 de abril de 2015 [Anexo 1-M], PROVÍAS decide aprobar parcialmente la Ampliación de Plazo No. 24 por un total de veintitrés (23) días, sin el reconocimiento de los mayores gastos generales:

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar PROCEDENTE EN PARTE la solicitud de Ampliación de Plazo N° 23 al Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20 suscrito el 12 de abril de 2013 con la empresa CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. para la ejecución de la Obra "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Yauri - Negromayo - Imata, Tramo: Dv. Imata - Oscollo - Negromayo", otorgándose veintitrés (23) días calendario de los treinta y ocho (38) solicitados, sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales, por la causal prevista en el numeral 4. del artículo 200 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF: "Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso el Contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado", trasladándose el término del plazo contractual de la Obra al 17 de mayo de 2016; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.**

3.174 De esta manera, encontrándonos en contra de la decisión de PROVÍAS, en las líneas siguientes demostraremos por qué corresponde que se reconozca a favor del Contratista los gastos generales de la Ampliación de Plazo No. 24, gastos que son distintos a los aprobados en el Presupuesto Adicional No. 15 y que más bien están referidos a la mayor permanencia del Contratista en la Obra.

3.175 Cabe precisar que estamos solicitando el reconocimiento de los gastos generales por la totalidad de los días de la Ampliación de Plazo No. 24; es decir, los veintitrés (23) aprobados y los quince (15) controvertidos en la Segunda Pretensión Principal.

**FUNDAMENTOS DE DERECHO ESPECÍFICOS****Sobre la estructura de costos en una obra.- El Presupuesto**

3.176 Como se conoce, para la ejecución de una obra se debe contar con todas las especificaciones técnicas que grafiquen de manera detallada tanto su proceso constructivo, el costo de ejecutar el objeto del contrato, así como los diversos estudios propios para garantizar la viabilidad del proyecto; todo ello se encuentra en lo denominado Expediente Técnico.

3.177 Según el Anexo de definiciones del Reglamento, el Expediente Técnico es: "El conjunto de documentos que comprende: memoria descriptiva, especificaciones técnicas, planos de ejecución de obra, metrados, presupuesto de obra, fecha de determinación del presupuesto de obra, Valor Referencial, análisis de precios, calendario de avance de obra valorizado, fórmulas polinómicas y, si el caso lo requiere, estudio de suelos, estudio



geológico, de impacto ambiental u otros complementarios". (El subrayado y resaltado pertenece a la CONSTRUCTORA.)

**3.178** En ese sentido, el expediente técnico no solo contiene las especificaciones técnicas del proceso constructivo de la obra, si no también indica la cuantificación económica del costo de realización de dicho proceso tomando como medidas los metrados de las partidas y su precio unitario, más las utilidades e impuestos, con el fin de determinar el presupuesto total de la obra.

**3.179** Por tanto, se entiende por presupuesto de una obra o proyecto, la determinación previa de la cantidad en dinero necesaria para realizarla, luego de conocidos los metrados, los análisis de costos unitarios o precios unitarios directos de cada partida que requiere el proyecto y agregando los gastos generales, utilidad e impuestos (IGV de ser el caso).

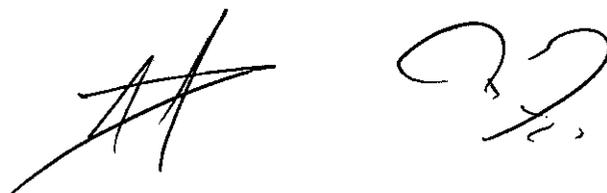
**3.180** En ese punto, para fines prácticos es importante dividir el presupuesto de la obra en dos grupos principales: los costos directos y los costos indirectos de la obra.

**3.181** Así, en primer lugar, el costo directo es la suma de los costos de materiales, mano de obra (incluyendo leyes sociales), equipos, herramientas, y todos los elementos requeridos para la ejecución de una obra. Estos costos directos que se analizan de cada una de las partidas conformantes de una obra pueden tener diversos grados de aproximación de acuerdo al interés propuesto.

**3.182** En segundo lugar, para el caso de la presente demanda, se realizará a continuación una conceptualización más detallada de la estructura de costos indirectos del presupuesto de obra.

#### **Sobre los costos indirectos de la obra**

**3.183** La CONSTRUCTORA refiere que el costo indirecto corresponde a los gastos generales necesarios para la ejecución de los trabajos que no están incluidos en los costos directos que realiza el contratista y, comprende entre otros: los gastos de



administración, organización, dirección técnica, vigilancia, supervisión, construcción de instalaciones generales necesarias para realizar conceptos de trabajo y, en su caso, prestaciones laborales y sociales correspondientes al personal directivo y administrativo.

**3.184** En otras palabras, son costos indirectos de la obra todos aquellos que no están considerados dentro de la estructura de costos directos, dividiéndose en gastos generales y utilidades.

**3.185** Sobre lo primero, conforme al Decreto Supremo No. 011-79-VC, se define a los gastos generales como "aquellos gastos que debe efectuar el Contratista durante la construcción, derivados de la propia actividad empresarial del mismo, por lo cual no pueden ser incluidos dentro de las partidas de la obra".

**3.186** Este concepto ha sido recogido por el Reglamento, pues similar conceptualización le otorga en su Anexo de Definiciones que indica que los gastos generales son: "aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que no pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos del servicio".

**3.187** Por otro lado, a su vez se pueden clasificar los gastos generales en dos tipos de acuerdo a su naturaleza, los que no están relacionados con el tiempo de ejecución de la obra (gastos generales fijos) y los que sí lo están (gastos generales variables).

**3.188** Los gastos generales fijos son aquellos gastos en que el Contratista incurre necesariamente para poder realizar sus actividades empresariales como ejecutor de obra, los cuales deben ser determinados analíticamente, siendo por concepto técnico independientes del tiempo de ejecución de obra, pero sí relacionados con la magnitud de la obra.

**3.189** Por otro lado, para efectos de la presente demanda arbitral, es preciso desarrollar con amplitud el concepto de gastos generales variables y su regulación dentro de la Ley y el Reglamento.

#### **Sobre los gastos generales variables del Contrato**



**3.190** Podemos definir los gastos generales variables como los gastos que incurre el Contratista necesariamente para poder realizar sus actividades empresariales como ejecutor de obra, y que se encuentran directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la misma y a la vez con la magnitud de la obra.

**3.191** Así, se tiene que los gastos generales variables dependen del plazo de ejecución de obra. Es decir, si la obra tiene un plazo de tres (03) meses habrán tres (03) meses de sueldo de ingenieros, de alquiler de camionetas, gastos de oficina, costos financieros, etc., incrementándose estos costos si varía el tiempo o plazo de ejecución de la obra, al estar vinculado al tiempo de ejecución de la misma.

**3.192** De igual modo, se ha dado similar definición en el Reglamento de la Ley de Contrataciones que en su Anexo de Definiciones indica:

**"29. Gastos Generales variables:**

*Son aquellos que están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la obra y por lo tanto pueden incurrirse a lo largo del todo el plazo de ejecución de la prestación a cargo del contratista". (El subrayado y resaltado son, de la CONSTRUCTORA.)*

**3.193** De aquí se desprende que los gastos generales variables son gastos que, técnica y económicamente, existen durante todo el tiempo de ejecución de la obra y que le deben ser reconocidos al Contratista, ya sea a través de las valorizaciones o en la liquidación final del contrato.

**3.194** Ahora bien, en el proceso de selección, el Contratista realiza su propuesta económica ofertando un gasto general variable para toda la ejecución de la obra, en el entendido que ésta se realizará en normales condiciones, es decir, que el plazo no se vea afectado por hechos ajenos a la responsabilidad del Contratista.

**3.195** No obstante, existen hechos que generan que el plazo se vea alterado, por causal no imputable al Contratista, que extienden dicho plazo contractual de manera que se pueda recuperar el tiempo del trabajo afectado que comprende partidas de la ruta crítica de la obra. Esta figura es regulada en nuestra Ley y el Reglamento y da el derecho al Contratista al pago de los mayores gastos generales.



3.196 Así, la Ley indica en su artículo 41° que el Contratista podrá solicitar ampliaciones de plazo por atrasos o paralizaciones no imputables a éste debidamente acreditados y que modifiquen el cronograma contractual. Lo mismo señala el Reglamento en el artículo 200, 201 y 202° del Reglamento, como lo hemos señalado previamente:

**“Artículo 201.- Procedimiento de ampliación de plazo**

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

3.197 En ese sentido, para la procedencia de la ampliación de plazo se deben reunir los siguientes requisitos: (i) que se hayan realizado las anotaciones en el cuaderno de obra, (ii) que la solicitud haya sido presentada oportunamente, (iii) que se acredite la afectación a la ruta crítica y modifique el cronograma contractual y, (iv) que el plazo solicitado sea necesario para la culminación de la obra.

**Sobre los efectos de una ampliación de plazo contractual y los mayores gastos generales variables**

3.198 Por otro lado, luego del otorgamiento de un plazo ampliatorio a la ejecución de la obra, se debe indicar cuál es su efecto dentro del contrato suscrito.

3.199 En primer lugar, uno de los efectos es lógicamente la adición de un mayor plazo a la ejecución del contrato, modificándolo. Y, segundo son los mayores gastos generales de acuerdo a la causal con la que haya sido otorgada la ampliación de plazo. Efectivamente,



el artículo 202° del Reglamento indica los efectos de la modificación del plazo contractual, conforme se aprecia del siguiente texto:

***“Artículo 202.- 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 (...).”*

**3.200** La CONSTRUCTORA refiere que como se aprecia de la norma, el legislador ha especificado tres tipos distintos de gastos generales: i) los gastos generales variables diarios, ii) los gastos generales debidamente acreditados por efectos de una paralización por causa no atribuible al Contratista y, iii) los gastos generales propios de un presupuesto adicional.

**3.201** Por su propia naturaleza, cada gasto general variable mencionado mantiene una estructura de costos indirectos totalmente distinta en cada caso. Por ejemplo, el gasto general variable diario es aquel costo indirecto que se realiza al mantener toda la estructura de la obra principal por el plazo de ejecución del contrato. Es decir, el gasto general diario es el costo indirecto por día necesario para mantener la estructura total de la obra principal, el cual se obtiene al dividir el total del gasto general variable ofertado entre el número de días de la ejecución del plazo.

**3.202** Por otro lado, los gastos generables variables acreditados, son aquellos costos indirectos relacionados con el tiempo ampliado con ocasión a una paralización de la obra, en el que el Contratista incurre y que deberán ser sustentados debidamente ante la Entidad para su reconocimiento y pago.



**3.203** Finalmente, los gastos generables variables propios de un presupuesto adicional, es aquel costo indirecto relacionado únicamente a la ejecución de una obra adicional y que cuenta con una estructura de costos distinta a la del gasto general variable del contrato principal. Esto es corroborado con el artículo 207° del Reglamento que establece el cálculo de los GGV propios de un adicional:

**“Artículo 207.- Obras adicionales menores al quince por ciento (15%)**

*(...) En los contratos de obra a precios unitarios, los presupuestos adicionales de obra serán formulados con los precios del contrato y/o precios pactados y los gastos generales fijos y variables propios del adicional para lo cual deberá realizarse el análisis correspondiente teniendo como base o referencia los análisis de los gastos generales del presupuesto original contratado. Asimismo, debe incluirse la utilidad del presupuesto ofertado y el Impuesto General a las Ventas correspondiente...”* (El subrayado y resaltado pertenece a la CONSTRUCTORA.)

**3.204** En resumen, el legislador ha separado cada tipo de gasto general variable dependiendo de la causal por la cual se ha modificado el plazo contractual, lo cual afirma que cada gasto general variable es distinto en su naturaleza y estructura.

**Sobre los gastos generales variables reclamados por QUEIROZ como consecuencia de la permanencia en la obra**

**3.205** En primer lugar, la CONSTRUCTORA afirma que para el presente caso es aplicable la regla general de reconocimiento de gasto general variable, es decir, el reconocimiento de los gastos generales variables diarios a su favor por la permanencia en la obra, y que el monto de los gastos generales variables incluidos en ésta demanda no han sido considerados en el Presupuesto Adicional No. 15 al tener distinta naturaleza legal y estructura técnica.

**3.206** Previamente, han indicado que el artículo 202° del Reglamento indica que la aprobación de una ampliación del plazo contractual generada por el atraso en la ejecución de una obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, determina la obligación de la Entidad de reconocer a éste los mayores gastos generales variables equivalentes al número de días correspondientes a la ampliación, multiplicados por el gasto general



variable diario, salvo en el caso que cuenten con presupuestos específicos, todo ello a fin de evitar la duplicidad de pago.

**3.207** Asimismo, han indicado que el gasto general variable de un presupuesto adicional es distinto al gasto general variable del contrato principal, pues en el primer caso el cálculo se efectúa considerando únicamente los costos indirectos variables propios de la ejecución del adicional tomando como referencia el análisis del presupuesto ofertado, mientras que en éste último el gasto general variable es calculado de acuerdo a lo regulado en el artículo 203° del Reglamento.

**3.208** Efectivamente, en el gasto general del adicional solo se tiene en cuenta aquel costo indirecto en que el Contratista incurre por la ejecución del referido adicional (PGGV), independientemente de si alargo o no el plazo del contrato total, siendo que no puede contener otro gasto general que no esté relacionado a su ejecución, pues ello implicaría contravenir a lo dispuesto en el artículo 207° del Reglamento.

**3.209** Por otro lado, el gasto general variable diario del contrato compensa la totalidad del costo indirecto incurrido por el Contratista durante el total de la ejecución del plazo contractual. De allí, que técnica y legalmente se concluye que ambos gastos generales variables son distintos, el uno del otro.

**3.210** Es decir, sostiene la CONSTRUCTORA que la ejecución de un presupuesto adicional puede o no generar que el plazo de ejecución total de la obra se alargue. Si no prolonga el plazo total, el presupuesto adicional generará los costos indirectos únicamente vinculados a la ejecución. Si de la ejecución se determina una afectación de la ruta crítica que produce a su vez una extensión del plazo total, quedará además por reconocerse el costo indirecto por la mayor permanencia de toda la estructura del contratista.

**3.211** Efectivamente, como han detallado anteriormente en la solicitud de aprobación del Presupuesto Adicional No. 15 únicamente se han calculado los GGV de la estructura necesaria para la ejecución de éste presupuesto (PGGV), pues no era posible calcular los GGV por la mayor permanencia en la Obra, al resultar imposible conocer la afectación que resultaría a la ruta crítica de la obra y la posterior modificación al plazo contractual.



**3.212** Así, en el presente caso, vemos que se optó por indicar, a través de una nota aclaratoria, de la reserva del derecho de solicitar el reconocimiento de los MGGV en caso se afecte la ruta crítica y se amplíe el plazo. Para evitar una posible duplicidad, es que en el cálculo de esta pretensión se están restando todos los gastos generales reconocidos previamente por PROVIAS.

**3.213** En ese contexto, es verificable que el gasto general variable del presupuesto adicional (PGGV) únicamente cubre la estructura necesaria para su ejecución, más no los costos indirectos del contrato principal que se originen (como efectivamente sucedió) como efecto de la extensión del plazo contractual.

**3.214** En tal sentido, existen diferencias sustanciales entre los dos (2) tipos de gastos generales que han sido antes señalados y, por tanto, sería imposible que se configurase un supuesto de doble pago; pues, conforme ha sido explicado, se trata de costos indirectos que no sólo son distintos entre sí, sino que además poseen propósitos y objetivos diferentes.

**3.215** Sostiene la CONSTRUCTORA que por tanto, no existe duplicidad de pago de GGV por la mayor permanencia de obra, pues su reclamo va dirigido a obtener que PROVIAS reconozca los gastos generales variables de este periodo ampliado descontando aquellos gastos generales variables del presupuesto adicional cancelado con la aprobación del mismo.

**3.216** Para estos efectos, a fin de demostrar la tesis de QUEIROZ, se está ofreciendo una pericia en los términos que se indican más adelante, que verificará que en el presente caso no se configura una duplicidad de pago.

**3.217** Por otro lado, técnicamente no resulta posible calcular el gasto general variable diario del contrato en un presupuesto adicional de la forma antes señalada, pues a la fecha de formulación de éste no se tiene con certeza el impacto que su ejecución pudiera generar a la ruta crítica de la Obra y al plazo contractual.

**3.218** Efectivamente, para calcular el gasto general variable diario que pudiera incurrirse, necesariamente se debe saber con certeza el plazo que se ampliará como consecuencia



de la ejecución de un presupuesto adicional. Admitir una tesis en contrario, implicaría que el Contratista tenga que hacer una estimación de un posible plazo ampliado, cuando ello es contrario al Reglamento, pues una ampliación de plazo se solicita y analiza en función del calendario de avance de obra vigente

**3.219** Por todos estos considerandos, la CONSTRUCTORA concluye que su reclamo no contendría ninguna duplicidad de pago, por lo que deberá reconocerse al Contratista el mayor gasto general variable por el periodo ampliado descontando el PGGV del Presupuesto Adicional No. 15 conforme a la metodología descrita.

**3.220** En efecto, los mayores gastos generales variables que son objeto de la presente controversia están exclusivamente relacionados a los que se derivan por la ejecución de la obra principal contratada, la cual se continúa desarrollando dentro del periodo ampliado del plazo contractual; costo indirecto que es ajeno al considerado en el referido presupuesto adicional.

**3.221** Por consiguiente, al demostrarse técnica y legalmente que a QUEIROZ le asiste el derecho a los mayores gastos generales diarios del plazo ampliado, siendo que en el presente caso corresponde aplicar la regla general del gasto general variable derivado de la permanencia en obra.

**3.222** La cuantificación de su Tercera Pretensión Principal la adjuntan en calidad de medio probatorio [Anexo 1-O].

#### **CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL**

Que se ordene a PROVÍAS el pago de las costas y costos que el presente arbitraje nos irroque.

**3.223** El artículo 104° del Reglamento del Centro de Arbitraje de la PUCP establece que los árbitros se pronunciarán en el laudo que pone fin a la controversia sobre la imputación de los costos del arbitraje.

**3.224** Asimismo se señala que, de no existir acuerdo en el convenio arbitral, los costos serán de cargo de la Parte que haya sido vencida en el arbitraje.



3.225 De esa forma, tras declararse fundadas sus pretensiones, PROVIAS deberá asumir la integridad de los costos que suponen y supondrán el presente arbitraje.

**IV. De la Contestación a la Demanda Arbitral presentada por PROVIAS NACIONAL:**

Mediante escrito de fecha 7 de octubre de 2015, PROVIAS NACIONAL contesta la demanda señalando lo siguiente:

**Antecedentes**

4.1 PROVIAS NACIONAL refiere que Mediante la Licitación Pública N° 0018-2012-MTC/20, se convocó el proceso para seleccionar a la empresa que se haría cargo de la ejecución de la obra: "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Yauri – Negromayo - Imata, Tramo: Dv. Imata – Ocollo - Negromayo".

4.2 Como resultado de dicho proceso, con fecha 12.04.2013, se suscribió el Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20 entre el Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional - PROVIAS NACIONAL, del Ministerio de Transportes y Comunicaciones y la empresa contratista CONSTRUTORA QUIEROZ GALVAO S.A. SUCURSAL DEL PERÚ, por el monto de su propuesta económica ascendente a S/. 212'119,675.37 incluido IGV con precios al mes de enero 2012 y un plazo de ejecución de 660 días calendario.

4.3 Con fecha 30 de abril de 2013 se realizó el inicio del plazo contractual, estableciéndose su término contractual para el 18 de febrero de 2015; sin embargo por las ampliaciones de plazo otorgadas y autorizadas (N° 01, 02, 04, 05, 06, 07, 08, 10, 11, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 y 21), el nuevo término contractual se ha establecido para el 27 de marzo de 2016.

4.4 Con fecha 06 de febrero de 2013, se suscribió el Contrato N° 028-2013-MTC/20 con la empresa supervisora CESEL S.A., por un monto de S/. 12'532,638.16 incluido IGV con precios al mes de enero del año 2012 y un plazo total de servicios de supervisión de 1 159 días calendario.



4.5 Mediante Resolución Directoral N° 794-2014-MTC/20 del 15 de agosto 2014, se declaró improcedente la Ampliación del Plazo N° 12, solicitada por tres (03) días calendario.

4.6 Mediante Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20 del 24 de abril 2015, se declaró PROCEDENTE EN PARTE la solicitud de Ampliación de Plazo N° 24. A través de la Resolución Directoral N° 340-2015-MTC/20 del 08 de mayo 2015 se rectificó el error material incurrido en la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20, relacionado a la numeración de la solicitud de ampliación de plazo.

#### **Respecto a la Primera Pretensión Principal de la Demanda**

A. *Que se declare el derecho de QUEIROZ a la Ampliación de Plazo N° 12 por un total de tres (3) días calendario.*

B. *Que se ordene al Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS NACIONAL del Ministerio de Transportes y Comunicaciones el pago a favor de QUEIROZ, por concepto de gastos generales variables, la suma de S/. 116,137.62 (Ciento Dieciséis Mil Ciento Treinta y Siete con 62/100 Nuevos Soles) más reajustes, IGV y los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.*

4.7 Con fecha 2 de agosto de 2014 y mediante la Carta N° 01.01.01-419/2014-CQG, el contratista presentó su solicitud de ampliación de plazo N° 12 por 03 días, generada por el supuesto atraso en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales como consecuencia de la imposibilidad de ejecutar trabajos del 19 al 21 de julio 2014, por la presencia de nevadas que habrían impedido los referidos trabajos.

4.8 Al respecto, mediante Carta TP.130600.777.14.JS del 24 de setiembre de 2014 la supervisión de obra recomendó denegar la Ampliación de Plazo N° 12. Asimismo, mediante Resolución Directoral N° 794-2014-MTC/20 del 18 de agosto de 2014, se declaró improcedente la Ampliación del Plazo N° 12.

4.9 Ahora bien, tal y como el propio contratista lo ha reconocido, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, aplicable al presente arbitraje, establece los siguientes requisitos para que una ampliación de plazo proceda.



4.10 Así, de acuerdo a lo establecido en el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado:

**“Artículo 201°.- Procedimiento de ampliación de plazo**

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

4.11 Entonces, tenemos que la procedencia de las solicitudes de ampliación de plazo está determinada necesariamente por todos los siguientes requisitos:

1. 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;
2. Dentro del plazo de quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el Contratista debe solicitar, cuantificar y sustentar su solicitud ante el supervisor;
3. La demora debe afectar la ruta crítica del CAO vigente; **y**,
4. El plazo adicional solicitado debe resultar necesaria para la culminación de la obra.

4.12 Es decir, dado que el Reglamento indica la conjunción “y” en el artículo 201°, en caso que falte uno solo de los requisitos antes señalados, no corresponderá aprobar la solicitud de ampliación de plazo planteada.

4.13 Señalado ello, y teniéndolo presente, sustentaremos los argumentos por los cuales consideramos que no corresponde aprobar la Ampliación de Plazo N° 12, de acuerdo a los requerimientos de la normativa aplicable a la materia.

**LA “IMPOSIBILIDAD” DE LOS TRABAJOS ES CAUSAL ATRIBUIBLE AL CONTRATISTA, EN LA MEDIDA QUE NO PROTEGIÓ LOS MATERIALES.**

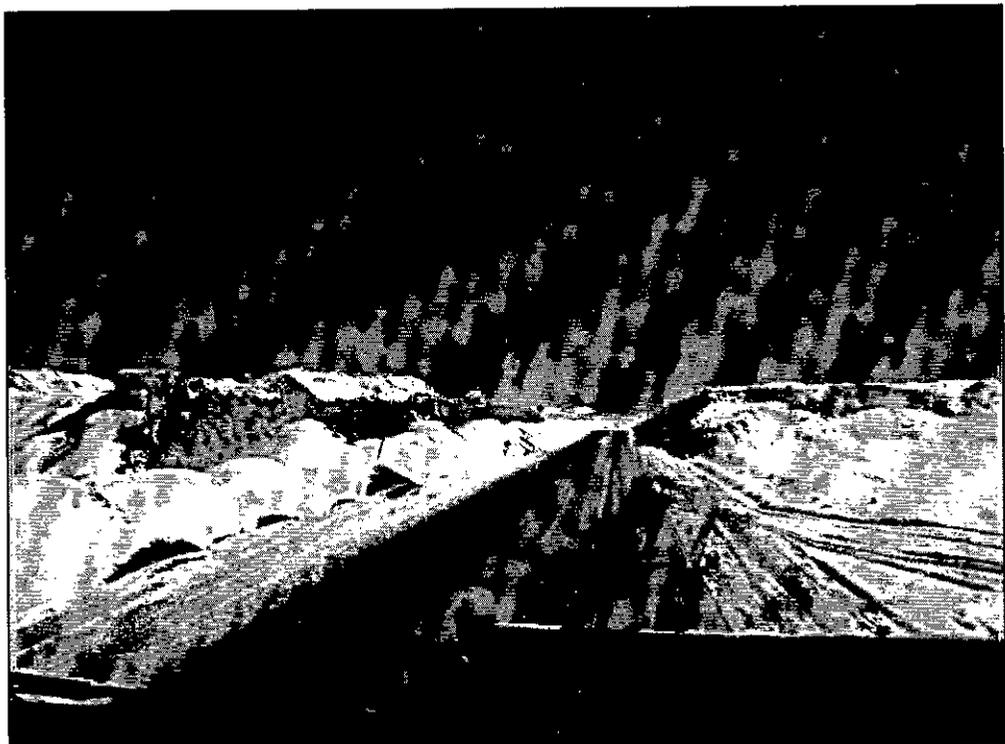


**4.14** En su demanda, QUEIROZ señala que los porcentajes de humedad presentados los días 19, 20 y 21 de julio de 2014 superaron holgadamente los límites de 1.5% o 2% del Óptimo Contenido de Humedad de acuerdo a las Especificaciones técnicas, lo que acreditaría que no contaban con los requerimientos técnicos para ejecutar las partidas afectadas, que serían las siguientes:

TERRAPLEN/SUBRASANTE	Sector Km. 42+540 al Km. 48+200
SUB BASE	Sector Km. 50+720 al Km. 54+500
BASE	Sector Km. 56+640 al Km. 57+100

**4.15** El CONTRATISTA ha presentado en su demanda los ensayos elaborados por ellos mismos sobre humedades. No obstante, omite informar que los materiales objeto de estudio en sus ensayos, los cuales son sobre el área ubicada entre los sectores del km 37+000 al km 56+880, fueron ACOPIADOS SOBRE LA PLATAFORMA SIN PROTECCIÓN ALGUNA DEL CLIMA para efectuar los trabajos de Subrasante para la conformación de Terraplenes, SubBase y Base Granular.

**4.16** En efecto, en la imagen que muestran a continuación se aprecian los materiales expuestos en este tramo y, consecuentemente, afectados con la nevada, por no haber sido debidamente cubiertos ni protegidos de los factores climáticos:



4.17 Al respecto, la Sección 300 Disposiciones Generales para la ejecución de Afirmados, Sub Base Granulares, Bases Granulares, en el numeral 300.06 de las ESPECIFICACIONES TÉCNICAS, indica lo siguiente:

“300.06 Acopio de los materiales

Los agregados para afirmados, subbase granular y base granular se deberán acopiar cubriéndolos con plásticos o con una lona para evitar que el material particulado sea dispersado por el viento y contamine la atmósfera y cuerpos de agua cercanos. Además de evitar que el material se contamine con otros materiales o sufra alteraciones por factores climáticos o sufran daños o transformaciones perjudiciales. Cada agregado diferente deberá acopiarse por separado, para evitar cambios en su granulometría original. Los últimos quince centímetros (15 cm) de cada acopio que se encuentren en contacto con la superficie natural del terreno no deberán ser utilizados, a menos que se hayan colocado sobre éste lonas que prevengan la contaminación del material de acopio.....”

4.18 No obstante, tal y como se evidencia en la imagen QUEIROZ solamente acopió materiales entre los sectores del km.37 al km.56+880 días antes de la ocurrencia de la nevada SIN CUMPLIR CON EL DEBER DE PROTEGER LOS MATERIALES CUBRIÉNDOLOS CON PLÁSTICOS O LONA PARA EVITAR QUE DICHOS MATERIALES SUFRAN DAÑOS O TRANSFORMACIONES PERJUDICIALES, de acuerdo a lo indicado en las Especificaciones Técnicas.

4.19 Por tal motivo, consideramos que la causal de “impedimento de trabajos” es atribuible, en primer lugar, al CONTRATISTA, en la medida que, aprovechándose de un incumplimiento deliberado de obligaciones, cual es la de cubrir los materiales para evitar que sufran alteraciones por factores climáticos, obligación que NO EJECUTÓ, pretende salir beneficiado de este incumplimiento, aludiendo “humedad” de aquellos materiales que expuso a los factores climáticos, por lo que no corresponde otorgar la Ampliación de Plazo N° 12

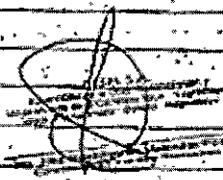
**NO EXISTE AFECTACIÓN DE LA RUTA CRÍTICA POR CUANTO QUEIROZ CONTABA CON FRENTE DE TRABAJO E INCLUSO EJECUTÓ LABORES (EN MAYOR PROPORCIÓN A LO QUE ESTABA INICIALMENTE PROGRAMADO)**





4.20 Conforme a lo establecido en el Asiento N° 765 del Supervisor de fecha 24 de julio de 2014, en el Cuaderno de Obra se dejó constancia que durante los días invocados para la Ampliación de Plazo N° 12, el CONTRATISTA sí ejecutó trabajos de movimientos de tierras, que son los que comprenden las partidas presuntamente afectadas en esta solicitud de ampliación de plazo, en los primeros kilómetros del tramo, por lo que queda acreditado que no existió afectación de la ruta crítica.

4.21 En efecto, en las siguientes imágenes se muestran los partes de trabajo emitidos por CESEL respecto a los días supuestamente invocados:

CESEL INGENIEROS		CONTROL DIARIO DE AVANCES EN CAMPO							FECHA	JULIO 2014
KILÓMETRO INICIO	KILÓMETRO FINAL	LABO	PROP (ml)	N° CAPA	MATERIAL	ACTIVIDAD	OBSERVACION	FECHA	19 JUL 14	
07+346.7	---	RECTORIO	---	---	---	VERIFICACION DE ZANJA PARA ALICATA tipo trid/80'				
01+820	01+940	ALICATA tipo trid/80'	0.15	02	PERIODO DE TRABAJO CONT. 07:00h	REVISADO IN SITU	MESESINTEO FALSOFORMA			
01+940	02+060	??	0.25	01	??	??	REUNIO. FERRAMENTAS			
05+000	05+140	??	0.25	0.30	??	??	??			
06+300	07+500	??	0.15	01	ALICATA tipo trid/80'	??	MESESINTEO FALSOFORMA			
										

En estas imágenes, se puede visualizar que el CONTRATISTA ejecutó actividades en la fecha invocada como afectada.

4.22 Sobre el particular, es necesario acotar lo siguiente: en su demanda, el CONTRATISTA señala que cualquier alusión o referencia a un tramo distinto al que ellos invocan como afectado, no guardaría relación con la presente controversia y por tanto no debería ser mencionado en el presente arbitraje; no obstante, debemos señalar que el Contrato cuya ampliación de plazo pretende QUEIROZ, es uno para la ejecución de una obra de varios kilómetros de vía, por lo que pretender que el TRIBUNAL ARBITRAL o PROVIAS NACIONAL evalúe los pedidos de ampliación de plazo contractual sin apreciar la realidad de la obra en sí, constituiría un sinsentido del presente arbitraje, por cuanto la evaluación de los trabajos en otro frente es justamente lo que acredita que QUEIROZ sí podía y debía ejecutar labores sin afectar la ruta crítica. Empero, lo que pretende el CONTRATISTA es circunscribir los requisitos para la procedencia de una ampliación de plazo, a un determinado tramo, cuando lo que es análisis de la controversia es el avance de

C.E.S.E.L. INGENIEROS		CONTROL DIARIO DE AVANCES EN CAMPO						MAYO 2014	
DA	HORA	DA	HORA	LADO	PROP. (m)	N° CAPA	MATERIAL	ACTIVIDAD	OBSERVACION
07-04-14	—	—	—	PARCHO	—	—	—	PREPARACION DE ZANJA PARA ACERCA. tipo trid y bsc	
01+820	01+940	02+030	02+030	??	0.15	02	??	Revisión IN SITU	Mejoramiento Ref. sistema
01+940	02+030	??	0.25	01	??	??	??	??	Reunión. Inspección.
05+000	05+470	??	0.25	-0.30	??	??	??	??	??
05+470	05+500	??	0.15	01	??	01	Quil. W 05+000	??	SEPARATE TIPO LORENA



0018

la obra en total, a efectos de determinar adicionalmente si el plazo solicitado era necesario o no para el fin de la obra. Sobre este punto nos referimos a continuación.

- **NO EXISTE NECESIDAD DEL PLAZO ADICIONAL SOLICITADO PARA CULMINAR LA OBRA, PUES EL CONTRATISTA NO SOLO EJECUTÓ ACTIVIDADES SINO QUE ADEMÁS SE ENCONTRABA ADELANTADO.**

4.23 De acuerdo al CAO A N° 09 vigente al momento de la solicitud de ampliación de plazo, las partidas afectadas habrían sido las 210, 230, 303 y 305; no obstante, confrontando lo programado en el CAO A con lo realmente ejecutado en la obra, tenemos la siguiente información que evidencia que el CONTRATISTA estaba adelantado en la ejecución respecto de lo que se programó:

#### CAOA N° 09

#### PROGRAMADO vs EJECUTADO

JULIO 2014	CAOA N° 09	AVANCE REAL	% ADELANTO/ATRASSO
210.CONFORMACION DE TERRAPLEN	14,791.08	67,083.83	353 % de lo programado
230. RELLENO SELECCIONADO	14,772.95	76,879.05	420 % de lo programado
303.SUBBASE GRANULAR	10,691.32	15,190.68	42 % de lo programado
305.A BASE GRANULAR	5,382.81	00	No se realizaron trabajos de base en todo el mes, por otras razones.

**Fuente: CAO A N°09 y Valorizaciones principal (julio-14)**

4.24 Tal y como se aprecia de una simple observación de la columna izquierda de lo "ejecutado" frente a la columna de lo "programado", se advierte que QUEIROZ había ejecutado solo para julio de 2014 (no estamos hablando del avance acumulado, sino incluso solo para ese mes) un avance mucho mayor a lo que estaba programado, por lo que se aprecia que la ruta crítica no se había visto perjudicada.




**4.25** Por lo que, efectuando el análisis entre la programación y la ejecución a la fecha de ocurrencia del evento, se determina que el plazo adicional requerido por el contratista, no es necesario para concluir la obra.

**4.26** A su vez, el hecho que QUEIROZ haya ejecutado trabajos en otros frentes, permite evidencia que el CONTRATISTA sí contaba con estos otros frentes de trabajo, lo que hace que no se vea afectada materialmente la ruta crítica.

**4.27** Por estos motivos, solicitamos declarar infundada la presente pretensión de la demanda.

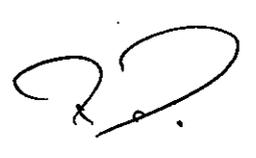
**4.28** En cuanto a los mayores gastos generales, consideramos que no corresponden estos en la medida que no corresponde otorgar la ampliación de plazo demandada. Sin perjuicio de ello, el CONTRATISTA no ha acreditado el cálculo de los montos pretendidos. Asimismo, debemos manifestar que QUEIROZ intenta sustentar estos montos con una "memoria de cálculo" que no es más que un cuadro elaborado en modos básicos de usuario por el demandante, lo que constituye únicamente un dicho de parte sin mayor sustento para señalar que esos serían los mayores gastos, por lo que el respectivo medio probatorio no resulta idóneo para la respectiva pretensión, lo cual solicitamos tener presente.

#### **Respecto a la Segunda Pretensión Principal**

A. Que se declare el derecho de QUEIROZ a la Ampliación de Plazo N° 24 por la totalidad de los treinta y ocho (38) días solicitados.

**4.29** Mediante Cédula de Notificación Electrónica N° NOTI- RV-M-011-2015-MTC/20.2.4.1.1 del 27 de marzo 2015, al CONTRATISTA le fue notificado por Provias Nacional, la Resolución Ministerial N° 141-2015-MTC/01.02, a través de la cual se aprobó el Presupuesto Adicional de Obra N° 15 por la ejecución de mayores metrados de pavimentos por replanteo, mantenimiento de tránsito y de programa de monitoreo ambiental.

**4.30** Aprobado el presupuesto adicional de obra, el contratista analizó el cronograma de ejecución de obra vigente en ese entonces (Calendario de Avance de Obra N° 16) y



determinó que se generaba un impacto en la ruta crítica de la Obra, en treinta (38) días calendario.

**4.31** En su análisis, el contratista determinó todas las partidas críticas que, con la aprobación del Presupuesto Adicional de Obra N° 15 resultaban afectadas y de todas ellas, señaló la de mayor afectación: Partida 401.A Imprimación Asfáltica.

ITEM	PARTIDAS	UND	METRADO ADIONAL (A)	RENDIMIENTO (Unidad/día) (B)	# DIAS DE ATRASO (C) = (A) / (B)
200.00	MOVIMIENTO DE TIERRAS				
210.A	CONFORMACION DE TERRAPLENES	m3	5,160.19	1,548.58	4.00
230.A	MEJORAMIENTO DE SUELOS A NIVEL DE SUBRASANTE	m3	5,160.19	1,546.68	4.00
300	BASES Y SUB BASES				
305.A	BASE GRANULAR	m3	1,453.45	240.30	7.00
400	PAVIMENTO ASFALTICO				
401.A	IMPRIMACION ASFÁLTICA	m2	51,318.07	1,362.57	38.00
410.A	PAVIMENTO DE CONCRETO ASFALTICO EN CALIENTE	m3	665.59	121.06	6.00
	DIAS DE AMPLIACION DE PLAZO				38.00

**4.32** Al respecto, la supervisión de obra, aclara que el contratista, en su propio expediente del Presupuesto Adicional N° 15, propuso ejecutar los trabajos de dicho presupuesto, en 30 días calendario.

**4.33** Considerando los metrados del Presupuesto Adicional y los rendimientos indicados por el propio contratista (para las partidas incluidas en dicho adicional), se obtuvieron los tiempos de ejecución de cada partida, y en base a ello, la supervisión elaboró el Cronograma de ejecución que se muestra seguidamente, donde se está estableció un plazo de 30 días necesarios para la ejecución del Presupuesto Adicional N° 15.






Ítem	DESCRIPCIÓN DE PARTIDA	Und.	Metrad o Adicion al N° 15	Rendim iento (Unid/dí a)	Tiempo de ejecuci ón (Días)	Asumi do (Días)
<b>Partidas de Adicional N° 15</b>						
<b>100</b>	<b>OBRAS PRELIMINARES</b>					
103. A	Mantenimiento de tránsito y seguridad vial	mes	12.80			
<b>200</b>	<b>MOVIMIENTO DE TIERRAS</b>					
201. B	Desbroce y limpieza	ha	0.06	0.22	0.27	0
205. A	Excavación en material suelto	m3	1,131.3 9	628.76	1.80	2
210. A	Conformación de terraplenes	m3	5,160.1 9	1,548.5 8	3.33	4
230. A	Material de relleno seleccionado	m3	5,160.1 9	1,546.6 8	3.34	4
<b>300</b>	<b>BASES Y SUB BASES</b>					
305. A	Base granular	m3	1,453.4 5	240.30	6.05	6
<b>400</b>	<b>PAVIMENTO ASFALTICO</b>					
401. A	Imprimación asfáltica	m2	51,318. 07	4,790.4 2	10.71	11
410. A	Pavimento de concreto asfáltico en caliente	m3	665.59	121.06	5.50	6




Ítem	DESCRIPCIÓN DE PARTIDA	Und.	Metrad o Adicion al N° 15	Rendim iento (Unid/dí a)	Tiempo de ejecuci ón (Días)	Asumi do (Días)
420. A	Cemento asfáltico PEN 120/150	kg	94,386. 66	20,161. 18	4.68	5
422. A	Asfalto diluido Tipo MC-30	l	4,322.8 2			
423. A	Filler mineral (Cal hidratada)	kg	29,911. 62	5,326.6 0	5.62	6
424. A	Mejorador de adherencia	kg	501.19	100.81	4.97	
<b>700</b>	<b>TRANSPORTE</b>					
700. A	Transporte de material excedente ≤ 1 km	m3k m	864.02	634.91	1.36	2
700. B	Transporte de material excedente > 1 km	m3k m	3,301.4 2	1,547.2 0	2.13	2
700. C	Transporte de material granular ≤ 1 km	m3k m	6,373.1 3	1,763.1 1	3.61	4
700. D	Transporte de material granular > 1 km	m3k m	64,504. 96	17,474. 19	3.69	4
700. E	Transporte de roca para área industrial ≤ 1 km	m3k m	1,299.9 5	816.81	1.59	2
700.F	Transporte de roca para área industrial > 1 km	m3k m	16,544. 80	10,285. 71	1.61	2
700.	Transporte de mezcla asfáltica ≤	m3k	113.08	121.69	0.93	1




Ítem	DESCRIPCIÓN DE PARTIDA	Und.	Metrad o Adicion al N° 15	Rendim iento (Unid/dí a)	Tiempo de ejecuci ón (Días)	Asumi do (Días)
G	1 km	m				
900	PROTECCIÓN AMBIENTAL Y SOCIAL					
920	PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL					
921. A	Monitoreo de calidad del agua	und	26.00			
921. B	Monitoreo de calidad del aire	und	13.00			
<b>Partidas de Deductivo Vinculado N° 12</b>						
700. H	Transporte de mezcla asfáltica > 1 km	m3k m	- 166,802 .39	2,150.0 1	-77.58	-78

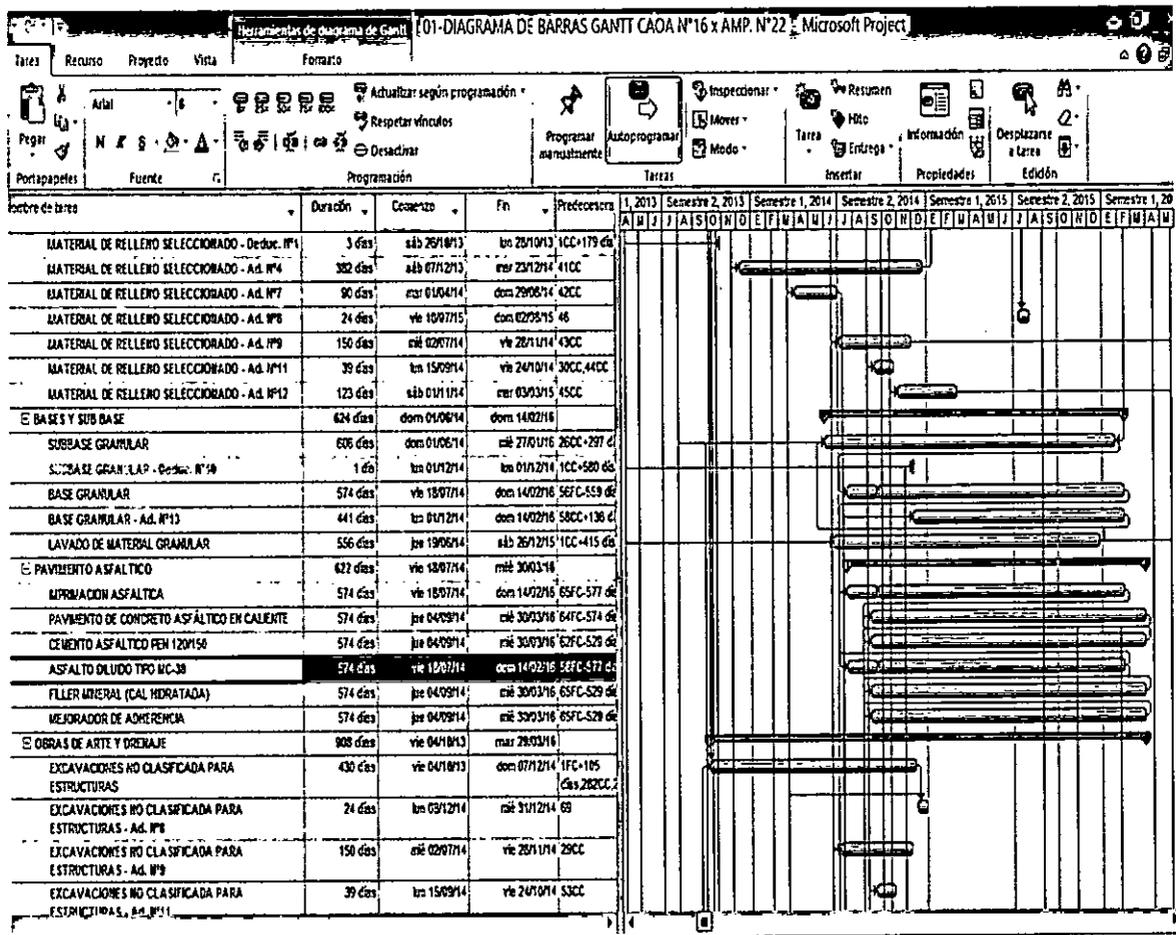
**4.37** Para la verificación de las modificaciones que pudieran producirse en el plazo de ejecución de la obra, por efecto de los mayores metrados y, para verificar si el presupuesto deductivo (en la Partida 700.H Transporte de Mezcla Asfáltica > 1 Km), incide en la reducción del plazo de ejecución, supervisión de obra ha empleado el CPM del calendario N° 16. A dicho Calendario de Avance de Obra se le ha agregado los mayores metrados de Conformación de Terraplenes, Base Granular, Imprimación y Pavimento Asfáltico. Con estas incorporaciones, la fecha de término del plazo contractual se traslada del 24 de abril 2016 al 17 de mayo 2016, obteniendo una diferencia de 23 días calendario; y en base a lo cual se ha otorgado la ampliación de plazo por dicho período.




4.38 De otro lado, el Contratista realiza un análisis de metrados para dar relevancia a la partida de 401.A Imprimación asfáltica, siendo esta la que determina el mayor tiempo en la ejecución del Adicional; no obstante, lo que debió hacer es un análisis del Programa vigente ya que del efecto sobre este Programa de las causales de prorroga es que se determinan las ampliaciones de plazo.

4.39 Así se tiene que:

**Programa vigente CAO A N°16 ANEXO 12**



Así del CAO A N° 16, las actividades de Base Granular e Imprimación Asfáltica se encuentran directamente ligadas como actividades predecesoras de fin a comienzo, es decir las 2 empiezan y terminan iguales

305. BASE GRANULAR

del 18/07/2014 al 14/02/2016=574 días

401.A IMPRIMACION ASFALTICA del 18/07/2014 al

14/02/2016=574 días

Es decir para la interpretación del CAO A:

- Para la partida de Imprimación asfáltica se obtiene un rendimiento Contractual de 4,790.42 m<sup>2</sup>/día.
- De la Programación vigente tanto la Base granular (actividad predecesora) como la imprimación asfáltica se inician y terminan la misma fecha.
- Así, para el cálculo de los días de Ampliación de Plazo del adicional de Obra N° 15 se ha empleado el rendimiento Contractual de la oferta económica del Contratista. Para verificar la modificación en el plazo, por efecto de los mayores metrados y poder verificar si el deductivo referido al Transporte de Mezcla Asfáltica mayor a 1 km, reduce el plazo; se ha usado el **DIAGRAMA GANTT Y EL PERT CPM DEL CALENDARIO DE AVANCÉ DE OBRA VIGENTE N° 16**, agregándole solo las partidas que pudieran modificar el plazo, tal como los mayores metrados de Conformación de terraplenes, Base granular, Imprimación y pavimento asfáltico.

**4.40** Con esta introducción, el día de término de obra, cambia de 24 de abril 2016 al 17 de mayo 2016, significando un aumento en el plazo solo de 23 días, por lo que solicitamos declarar infundada la presente pretensión

#### **Respecto a la Tercera Pretensión Principal**

*"Que se reconozca y pague a favor de QUEIROZ la suma de S/. 1'213,620.74 (Un millón Doscientos Trece Mil Seiscientos Veinte con 74/100 Nuevos Soles) más IGV, los reajustes e intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVIAS."*

**4.41** La pretensión relacionada al reconocimiento de "mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVIAS", es incorrecta e ilegal.



**4.42** Durante el proceso de formulación de cada uno de los expedientes de los presupuestos adicionales se han calculado los plazos necesarios para la ejecución de los trabajos incluidos en dichos presupuestos adicionales y, considerando dichos plazos se han calculado los gastos generales necesarios, en estricto cumplimiento de lo señalado en la normativa vigente.

**4.43** Una vez generada la causal para la solicitud de la ampliación de plazo (aprobación del presupuesto adicional), se ha evaluado en impacto de cada uno de estos presupuestos adicionales en el Calendario de Avance de Obra vigente del proyecto. Y, se han determinado los plazos que resultan de la afectación a dicho CAO.

**4.44** Por lo tanto, en los casos que la ejecución de los presupuestos adicionales de obra han afectado el cronograma de ejecución de las obras, estas afectaciones han sido reconocidas con las correspondientes aprobaciones de ampliaciones de plazo.

**4.45** Por lo expuesto, la pretensión del contratista carece de fundamento; razón por la cual se recomienda solicitar que el Tribunal Arbitral declare Infundada las Pretensiones indicadas.

## **V. De la Reconvención presentada por PROVIAS NACIONAL**

### **PETITORIO**

**5.1** En caso el tribunal arbitral apruebe total o parcialmente una o más de las ampliaciones de plazo incluidas en el presente proceso arbitral, solicitamos declarar la fecha de inicio y de fin que motivaría cada una de la(s) respectiva(s) ampliación(es) de plazo y por cuántos días se otorgaría dicha ampliación de plazo, así como declarar que se deberá estar a lo resuelto en el presente arbitraje y, de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos, se deberá descontar los días otorgados en el presente proceso arbitral.

**5.2** En caso que a la fecha de emisión del laudo arbitral correspondiente al presente proceso arbitral, se haya aprobado otras ampliaciones de plazo por el mismo periodo total o parcial de fechas solicitadas en este proceso arbitral y además se apruebe en el



presente arbitraje las ampliaciones demandadas de manera total o parcial, produciéndose superposición de plazos aprobados, se declare que respecto a dicho periodo de ampliación dictado se debe estar a lo resuelto por existir ya un laudo al respecto y, consecuentemente, se deniegue y/o descuente los días ya aprobados anteriormente.

**5.3** En caso el tribunal arbitral condene a PROVIAS NACIONAL al pago total o parcial de los mayores gastos generales por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, solicitamos declarar de qué fecha a qué fecha correspondería dicho pago y por cuántos días, precisando el modo de cálculo de los mayores gastos generales que corresponde a cada día otorgado y, consecuentemente, se declare que no corresponde condenar a PROVIAS NACIONAL a un doble pago por mayores gastos generales, debiendo descontar, de ser el caso, los días ya condenados a pago.

**5.4** En caso que a la fecha de emisión del laudo arbitral correspondiente al presente proceso arbitral, se haya condenado en otros laudos a PROVIAS NACIONAL a realizar algún pago por mayores gastos generales por el mismo periodo correspondiente total o parcialmente a las Ampliaciones de Plazo demandadas en este arbitraje, y además se condene en el presente arbitraje a PROVIAS NACIONAL a un pago por mayores gastos generales por ampliaciones de plazo aprobadas total o parcialmente; se declare que sobre el periodo que resulte superpuesto o subsumido, se deberá estar a lo resuelto en el laudo emitido y, consecuentemente, se deniegue y/o descuente el pago que ya ha sido condenado a efectuar por el o los laudos anteriores.

**5.5** En caso que se apruebe total o parcialmente las ampliaciones de plazo demandadas, ordenar a CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO que, en el plazo máximo de diez (10) días calendario contado a partir del día siguiente de notificado el respectivo laudo arbitral, presente el Calendario de Avance de Obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, el cual deberá seguir el procedimiento establecido en el penúltimo párrafo del artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

**5.6** Condenar a CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO al pago de la totalidad de las costas y costos generados con la tramitación del presente arbitraje.



### FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO DE NUESTRA RECONVENCIÓN

**5.7** A la fecha CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO ha solicitado en contra de PROVIAS NACIONAL una serie de Ampliaciones de Plazo relacionados al Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20.

**5.8** Asimismo, QUEIROZ GALVAO ha iniciado contra PROVIAS NACIONAL los siguientes arbitrajes bajo la misma lógica:

N°	MATERIA	CUANTÍA (S/.)	ETAPA
1	<p><b>Ampliación de Plazo N° 4</b> por 53 días por la causal de Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al Contratista (falta de liberación de áreas auxiliares, canteras y de depósitos de material excedente del Proyecto) más el pago de gastos generales variables ascendentes a <b>S/. 2'167,398.99</b>, más IGV, reajustes e intereses devengados a la fecha.</p> <p><b>Ampliación de Plazo N° 5</b> por 9 días por la causal de Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al Contratista (falta de liberación de áreas auxiliares, canteras y de depósitos de material excedente del Proyecto) más el pago de gastos generales variables ascendente a <b>S/. 370,169.31</b> más IGV.</p>	<p>2'537,568.30</p> <p>Más IGV</p>	<p>Probatoria</p>
2	<p>Pago de <b>S/. 19'533,275.40</b> más IGV, reajustes e intereses devengados a la fecha por concepto de mayores costos y/o daños derivado de los recursos improductivos.</p> <p><b>Ampliación de Plazo N° 11</b> por 60 días más el pago de gastos generales variables ascendentes a <b>S/. 2'864,727.96</b> más IGV, reajuste e intereses</p>	<p>22'650,254.27</p> <p>Más IGV</p>	<p>Etapa probatoria</p>

	<p>devengados a la fecha.</p> <p><b>Ampliación de Plazo N° 15</b> por 6 días (acumulada) (imposibilidad de ejecutar trabajos de base granular por la presencia de nevadas más el pago de <b>S/.252,250.91</b> más IGV, reajustes e intereses devengados a la fecha.</p>		
3	<p><b>Ampliación de Plazo N° 18</b> por 2 días calendario. S/. 84,083.64.</p> <p><b>Ampliación de Plazo N° 19</b> por 2 días calendario. S/. 84,083.64.</p> <p><b>Ampliación de Plazo N° 21</b> por 1 día calendario. S/. 42,196.67</p> <p><b>Ampliación de Plazo N° 22</b> por 1 día calendario. S/. 4'698637.19</p> <p><b>Mayores costos por recursos improductivos, personal y equipo</b> mantenido durante las Ampliaciones de Plazo N° 1, 2, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19 y 21. S/. 1'108,968.64</p> <p><b>Mayores gastos generales variables</b> por los Adicionales N° 5, 6, 7, 8 y 11. S/. 9'456,266.85.</p> <p><b>Ampliación de Plazo N° 23</b> por 4 días (días 15, 16 y 17 de noviembre de 2014) por saturación de la vía y temperaturas menores a 10°C por las nevadas y sus efectos. Causal no atribuible al contratista.</p>	S/. 15'656,959.8 1	Probatoria
4	<p><b>Mayores costos y/o daños por secado del material proveniente de canteras por exceso de humedad de material para rellenos</b></p> <p>Los materiales que se extraían durante la ejecución de la obra presentaban humedades muy altas, por lo</p>	S/. 17'729,725.53 mas IGV y los	Etapa pre arbitral




	<p>que previamente se tuvo que hacer un secado</p> <p><b>Mayores costos y/o daños por transporte interno de top soil y retiro y almacenamiento de top soil en áreas auxiliares</b></p> <p>Realizar el transporte de interno no podía realizarse sin la intervención de volquetes</p> <p><b>Mayores costos y/o daños por uso de planta dosificadora de suelos para la producción de base granular, debido a la necesidad de mezclar 4 materiales sin afectar la calidad de la obra</b></p> <p>El expediente técnico consideraba mezclar únicamente 2 materiales</p> <p><b>Mayores costos y/o daños por necesidad de pre secar arena natural de la cantera Km. 53+500 para producir mezcla asfáltica</b></p> <p>Necesidad de implementar procedimiento de secado de la arena natural proveniente de la cantera Km. 53+500</p>	<p>intereses correspondientes</p>	
5	<p><b>Ampliacion de Plazo N° 12</b></p> <p>Por un total de tres (03) días calendario, consecuencia de Nevadas</p> <p><b>Pago por mayores gastos generales variables la suma de S/116,137.62 mas reajustes e IGV</b></p> <p><b>Ampliacion de Plazo N° 24 (se aprobó en parte, solo 23 días)</b></p> <p>Por un total de treinta y ocho (38) días solicitados</p> <p>afectación de la Ruta critica de la obra por ejecución adicional del presupuesto adicional No 15</p>	<p>SI.</p> <p>1'329,758.36</p> <p>mas IGV</p>	<p>Legajo A-61-2015</p> <p>Exp. 702-106-2015</p>

	<b>Pago por mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocida por PROVIAS, la suma de S/. 1'213,620.74 mas reajustes e intereses que devenguen hasta la fecha</b>		
--	---	--	--

**5.9** Asimismo, el Contrato de Obra N° 046-2013-MTC/20 se encuentra actualmente en ejecución, por lo que PROVIAS NACIONAL considera fácticamente posible que el Contratista siga interponiendo demandas en su contra aún sin contar con un sustento válido.

**5.10** En tal sentido, la primera y segunda pretensión de su reconvencción, busca evitar que, producto de los diferentes arbitrajes promovidos por CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAIO, el Contratista obtenga más de un pronunciamiento sobre el periodo de tiempo correspondiente a las ampliaciones de plazo demandadas en este arbitraje, beneficiándose con ampliaciones de plazo que aún cuando se superpondrían, sean aplicadas independientemente por efecto de distintos laudos arbitrales.

**5.11** En esa misma línea, mediante la tercera y cuarta pretensión de su reconvencción, PROVIAS NACIONAL busca evitar el pago doble de mayores gastos generales vinculados a las ampliaciones de plazo demandadas en este arbitraje, toda vez que ello podría constituir un despropósito generado en contravención a la normativa aplicable y en perjuicio de PROVIAS NACIONAL.

**5.12** Asimismo, PROVIAS refiere que la quinta pretensión de su reconvencción, va acorde a lo establecido en el penúltimo párrafo del artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala:

*"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.”

**5.13** En efecto, tras la aprobación de una ampliación de plazo, es lógico que el calendario de avance de obra se vea modificado producto de dicha ampliación, por lo que solicitamos ordenar a CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO expresamente a presentar un nuevo calendario de avance de obra actualizado a la fecha de emisión del laudo en el plazo no mayor de diez (10) días, según lo dispuesto por el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Asimismo, solicitamos disponer seguir el procedimiento establecido en el referido artículo.

**5.14** Finalmente, en su sexta pretensión de la reconvención, solicitamos condenar a la CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO al pago de la integridad de las costas y costos en el que se incurra en el presente proceso arbitral, toda vez que este ha sido generado sin argumentos válidos conforme a lo expuesto en su contestación de la demanda.

**VI. De la Contestación a la Reconvención presentada por el DEMANDANTE**



Mediante escrito de fecha 27 de octubre de 2015, la CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO contesta la reconvención presentada por PROVÍAS señalando lo siguiente:

## **RESPECTO A LA INTENCIÓN DE PROVÍAS EN LAS PRETENSIONES DE SU RECONVENCIÓN**

**6.1** La CONSTRUCTORA sostiene que la Entidad pretende desviar la discusión del presente arbitraje en analizar una hipotética y no probada superposición de días de ampliación de un plazo con la única finalidad de lograr que el Tribunal Arbitral emita un laudo inejecutable para el Contratista

**6.2** La CONSTRUCTORA indica que ésta es una posición que viene planteando PROVÍAS de forma recurrente desde hace buen tiempo en diversos arbitrajes.

**6.3** Añade que lo que hace PROVÍAS es poner sobre la mesa de debate la existencia de una supuesta superposición de los días reclamados por los contratistas en las ampliaciones de plazo para inducir a los tribunales a dejar de analizar el tema central en pedidos de este tipo, que es determinar el impacto en la ruta crítica de la obra, y entrar a discutir más bien la ocurrencia de un traslape de días, que sólo afirma pero que nunca prueba.

**6.4** De este modo, existen arbitrajes por ampliaciones de plazo en los que por meses se discute la ocurrencia de la alegada superposición de días y en donde al final, luego de explicaciones totalmente enredadas y confusas, la única conclusión a la que se llega es que PROVÍAS nunca probó que efectivamente exista un traslape en los días.

**6.5** Entonces, refiere la CONSTRUCTORA, si PROVÍAS nunca prueba la superposición de días que alega, ¿por qué plantea este tipo de pretensiones? Como han señalado, con esta postura lo que en realidad busca la Entidad es confundir a los tribunales arbitrales para alejarnos de la discusión principal (que es verificar la afectación a la ruta crítica), y para generar que se emitan laudos en los que se confirme que no se acreditó la existencia de una superposición de días, pero que deje abierta la discusión por si ésta se presentara. Es decir, vuelve al laudo inejecutable.



6.6 Bajo esta lógica, la CONSTRUCTORA sostiene que lo que PROVÍAS buscaría es que si se les da la razón (y se les otorga las ampliaciones de plazo), se condicione su derecho a que no ocurra un hecho futuro e incierto, que es precisamente que se presente la alegada (pero nunca probada) superposición. Al hacer esto, lo que se obtiene es una decisión inejecutable en sí misma, pues lo único que hace PROVÍAS luego de emitido el laudo es continuar alegando (no probando) la existencia de una superposición y que en virtud de ello no correspondería otorgar todos los días y gastos generales variables que ya fueron reconocidos en un laudo arbitral.

6.7 Concluye la CONSTRUCTORA que si lo que PROVÍAS busca es demostrar que existe una superposición de días en los periodos de las Ampliaciones de Plazo No. 12 y 24 reclamadas en el presente arbitraje, no habría problema alguno, pero supuesto distinto es que se le permita discutir conjeturas, bajo la premisa que "de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos", situación que no es real y que su posible ocurrencia en un futuro es totalmente incierta. Más aún cuando solicita que se analice su pedido luego de otorgar total o parcialmente las Ampliaciones de Plazo, tema que será abordado más adelante.

#### **Respecto a los vicios que presenta el pedido de PROVÍAS**

La CONSTRUCTORA señala que el pedido de PROVÍAS además presenta una serie de defectos formales (vicios) que le termina generando una situación de indefensión, ya que como está planteada la reconvención de PROVÍAS señalan que es imposible que puedan discutir temas sustanciales.

#### **Primer vicio: el pedido de PROVÍAS NO es concreto**



**6.8** Refiere la CONSTRUCTORA que lo fundamental en la formulación de una pretensión es que represente un pedido concreto por parte de quien la plantea; es decir, que se sustente en el campo de la realidad (que no es otra cosa que se base en hechos reales, no futuros e inciertos) y que esté dirigida a obtener una decisión entorno a otra persona. Tal y como explicaran ninguna de estas dos premisas ha cumplido PROVÍAS al momento de plantear sus pretensiones

**6.9** Señalan que el pedido de la Entidad NO se sustenta en hechos reales. De una simple lectura de las pretensiones planteadas por PROVÍAS, a excepción únicamente de la referida al pago de costos y costas, se podrá advertir que todas comienzan con la siguiente frase: "en caso (...)"

**6.10** La CONSTRUCTORA afirma que ello, no hace más que probar de plano que el pedido de PROVÍAS no se fundamenta en algo cierto, pues no estamos hablando de pretensiones subordinadas que dependan de la suerte de una principal, sino más bien de las pretensiones principales que PROVÍAS ha formulado.

**6.11** Agrega la CONSTRUCTORA que, por si aún quedasen dudas al respecto, revisemos, a manera de ejemplo, las dos primeras pretensiones de PROVÍAS. En la primera, PROVÍAS solicita en las últimas dos líneas que "de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos, se deberá descontar los días otorgados en el presente proceso arbitral" y en la segunda (en la quinta línea de la pretensión) que "produciéndose superposición de plazos aprobados, se declare que (...)".

**6.12** De esta manera, del propio texto de las pretensiones se aprecia que la Entidad no está reclamando la ocurrencia de un hecho real, de una superposición en los periodos de las Ampliaciones de Plazo No. 12 y 24 reclamadas por el Contratista, sino que está solicitando un pronunciamiento sobre una situación que es inexistente, hipotética.

**6.13** Por otro lado, agrega la CONSTRUCTORA, el pedido de la Entidad NO involucra al Contratista. Si se revisan las pretensiones primera, segunda, tercera y cuarta, PROVÍAS no dirige la pretensión hacia ellos. Es decir, no solicita que se le reconozca un derecho que haya sido negado o desconocido por el Contratista, ello por una sencilla



razón: que tal derecho al descuento de días y gastos generales variables por una superposición, NO existe pues se sustenta en un hecho que no ha ocurrido en la realidad.

**6.14** Concluye la CONSTRUCTORA que luego de leer las pretensiones de la Entidad daría la impresión que lo que en estricto está solicitando PROVÍAS es una especie de consultoría, en la que a partir de supuestos hipotéticos deba indicarle lo que pasaría si es que cada uno se cumpliera. Es decir, PROVÍAS ha planteado una serie de dudas jurídicas propias de un trabajo de una consultoría, pero no verdaderas pretensiones dirigidas a un sujeto pasivo.

#### **Segundo vicio: las pretensiones de PROVÍAS NO son autónomas**

**6.15** Sostiene la CONSTRUCTORA que la Entidad ha planteado sus pretensiones de la reconvencción NO como pedidos autónomos sino como un condicionamiento a las pretensiones formuladas en su demanda. Lo que quiere PROVÍAS es que el Tribunal Arbitral al momento de analizar las Ampliaciones de Plazo que solicitaron no sólo analice la Ruta Crítica de la Obra, sino también una hipotética superposición.

**6.16** Agregan que ello, bajo ningún supuesto, puede ser considerado como una pretensión, siendo más bien argumentos de defensa en contra del pedido del Contratista. PROVÍAS no está reclamando el reconocimiento de un derecho, como sí lo hace el Contratista con las Ampliaciones de Plazo, lo que en realidad está haciendo es solicitar que como parte del análisis del pedido del Contratista revise la ocurrencia de un eventual y no probado traslape.

**6.17** Precisa la CONSTRUCTORA, que en todo caso, si PROVÍAS consideraba que tal circunstancia debía ser analizada en el arbitraje debió pedir su inclusión como punto controvertido, pero no como pretensión pues no es autónoma.

**6.18** La CONSTRUCTORA refiere que todas las pretensiones, salvo la de costos y costas del arbitraje, están condicionadas a las pretensiones que plantearon en su demanda. PROVÍAS no ha formulado pedidos autónomos que se diferencien de lo que ellos han solicitado.



**6.19** Agrega la CONSTRUCTORA que, el condicionamiento que pide PROVÍAS es una clara muestra de la intención que esconde su pedido: intentar que se expida un laudo inejecutable. Al analizar las pretensiones de la Entidad se podrá apreciar que PROVÍAS expresamente le está pidiendo que condicione el laudo, pues su solicitud parte de la premisa que se le haya otorgado parcial o totalmente las Ampliaciones de Plazo y solo después de eso que se pronuncie sobre la superposición.

**6.20** La CONSTRUCTORA sostiene que en cualquier caso, el condicionamiento que PROVÍAS ha planteado en sus pretensiones no tiene sentido, pues solicita un pronunciamiento sobre la superposición luego de que otorgue las Ampliaciones de Plazo, que no puede ser sino a través del Laudo.

**6.21** Concluye la CONSTRUCTORA que para PROVÍAS después de emitido el Laudo, se debe analizar la superposición, pudiendo cambiar la decisión si es que se confirma. Este pedido no es nada menos que un imposible jurídico, pues si es que el Tribunal cumple con el pedido de PROVÍAS consentiría que el laudo no es ejecutable y no tiene carácter de cosa juzgada.

**Tercer vicio: el pedido de PROVÍAS supone modificar el acuerdo de las Partes.**

**6.22** La CONSTRUCTORA refiere que este vicio está vinculado con la modificación del acuerdo de las Partes, en la medida que lo que en realidad debería plantear PROVÍAS, si busca discutir una futura superposición, es una acumulación si es que esta ocurre en la realidad.

**6.23** Como han indicado, una pretensión tiene como premisa la ocurrencia de determinados hechos que la sustentan. Si en este caso, PROVÍAS ha manifestado que estos hechos son futuros, entonces cuando recién estos ocurran y nazca una controversia podrán discutirse, con la autorización previa del Contratista, en el arbitraje.

**6.24** Sostienen que aceptar lo contrario sería ir en contra del acuerdo de las Partes contenido en el convenio arbitral. Veamos qué fue lo que pactaron las Partes en la Cláusula Trigésimo Quinta del Contrato respecto a la ocurrencia de una nueva controversia:



"Cuando exista un proceso arbitral en curso y surja una nueva controversia relativa al mismo Contrato, sólo procederá la acumulación de procesos y/o pretensiones siempre que existe acuerdo común entre las partes formalizado por escrito." (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)

**6.25** Refiere la CONSTRUCTORA que, como se aprecia, las Partes acordaron que al momento que surja una nueva controversia esta podrá acumularse a un arbitraje en curso siempre que exista acuerdo común entre las Partes formalizado por escrito.

**6.26** Añaden que no debe olvidarse además, que las Partes pactaron como reglas aplicables al arbitraje las dispuestas en el Reglamento de Arbitraje del Centro de Arbitraje de la PUCP, que en su artículo 46° contempla la necesidad de una nueva controversia para la acumulación:

*"En caso se presentara una solicitud de arbitraje, referida a una relación jurídica respecto de la cual exista en trámite un proceso arbitral entre las mismas partes y derivada del mismo convenio arbitral, cualquiera de las partes podrá solicitar a los árbitros que conocen el proceso anterior, la acumulación de la nueva controversia, siempre y cuando no se haya producido la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos (...)." (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)*

**6.27** En el presente caso, la CONSTRUCTORA sostiene que PROVÍAS plantea como pretensión la posibilidad de que en el futuro ocurra una controversia, no que al día de hoy exista tal controversia, la superposición de días de las Ampliaciones de Plazo reclamadas.

**6.28** Agregan que por tanto, analizar el pedido de PROVÍAS supondría desconocer el acuerdo de las Partes, pues éstas acordaron que al nacer una nueva controversia deberán aceptar de común acuerdo su inclusión en un arbitraje ya iniciado, de manera que recién al presentarse la controversia (la superposición) podrá ser discutida en el arbitraje, siempre que el Contratista esté de acuerdo en incluirlo en el presente arbitraje.

#### **¿QUÉ SUPONDRÍA QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL SE PRONUNCIE SOBRE LAS PRETENSIONES DE PROVÍAS?-**

**6.29** La CONSTRUCTORA refiere que el presente cuestionamiento a las pretensiones de PROVÍAS parte por no lograr, pese a leer y releer la reconvencción, encontrar respuesta a las siguientes tres (03) preguntas claves: (i) a quién demanda, (ii) qué demanda y (iii) por qué demanda.



**6.30** Reafirma la CONSTRUCTORA que, en las pretensiones de PROVÍAS no se evidencia que reclame que el Consorcio haya negado o desconocido algún derecho del cual es titular. Tampoco se logra determinar con exactitud qué es lo que concretamente está pidiendo y, por si fuera poco, no explica por qué sería relevante que exista un pronunciamiento sobre una supuesta, eventual, futura e incierta posibilidad que ocurra una superposición que al día de hoy no ha acreditado, tan cierto es esto que la Entidad no ha presentado ni un solo medio probatorio que demuestre el traslape de días.

**6.31** Agrega la CONSTRUCTORA que este escenario oscuro tiene como consecuencia directa que se viole su derecho fundamental de defensa. Si todo pedido que pretende ser amparado por un órgano que imparte justicia se basa en la ocurrencia de hechos y en la tutela de derechos y, en este caso, ello NO ha ocurrido, la CONSTRUCTORA cuestiona: ¿cómo podrán ejercer su derecho de defensa sobre una demanda que se sustenta únicamente en la posibilidad hipotética de que ocurra un evento en un futuro incierto?

**6.32** Sostienen que es evidente, que admitir y analizar las pretensiones de PROVÍAS les colocaría en una clara situación de indefensión, en la que no podrían rebatir ni hechos ni argumentos concretos, más aún cuando el propio texto de la reconvención es confuso.

**6.33** La CONSTRUCTORA precisa que el derecho de defensa incluye la defensa previa, formal y de fondo. Es ésta última la que se les está afectando, pues se le pide que se pronuncien sobre una discusión de fondo planteada por PROVÍAS que es incierta, que no existe.

**6.34** En tal medida, dejan constancia que no pueden ejercer correctamente su derecho de defensa, ya que PROVÍAS no sustenta en su reconvención lo que en realidad está pidiendo, razón por la cual se reservan el derecho de manifestarse sobre el fondo de la controversia en caso la Entidad en un momento posterior del arbitraje explique su pedido.

**6.35** Agrega la CONSTRUCTORA que sin perjuicio de lo indicado en las líneas precedentes, revisaran a detalle algunos de los vicios de oscuridad puntuales que presentan las cuatro primeras pretensiones planteadas por PROVÍAS



## LAS PRETENSIONES DE PROVÍAS.

"1. En caso el tribunal arbitral apruebe total o parcialmente una o más de las ampliaciones de plazo incluidas en el presente proceso arbitral, solicitamos declarar la fecha de inicio y fin que motivaría cada una de la(s) respectiva(s) ampliación(es) de plazo y por cuántos días se otorgaría dicha ampliación de plazo, así como declarar que se deberá estar a lo resuelto en el presente arbitraje y, de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos, se deberá descontar los días otorgados en el presente proceso arbitral."

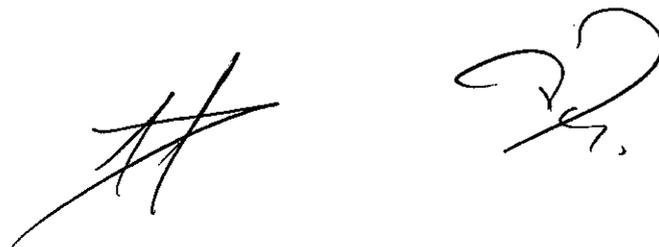
**6.36** Sostiene la CONSTRUCTORA que son dos (02) los vicios puntuales que presenta esta primera pretensión de la reconvención de PROVÍAS. El primero, está vinculado con el pedido de declaración de la fecha de inicio y fin que motivaría cada una de las ampliaciones de plazo.

**6.37** PROVÍAS no determina de forma clara en su pretensión si es que su pedido consiste en que se declare la fecha de inicio y fin de cada Ampliación de Plazo según la fecha en la que éstas fueron presentadas ante el Supervisor (fecha de ocurrencia de los eventos) o, si más bien, se refiere a las fechas de inicio y fin del efecto (entendido como impacto) de las Ampliaciones de Plazo en el Calendario de Avance de Obra; es decir, de qué día a qué día se amplía el plazo de la Obra a causa de cada una de las Ampliaciones otorgadas.

**6.38** Agregan que el otro vicio es aún más grave. PROVÍAS solicita que se ordene que los días otorgados en este arbitraje sean descontados, de existir superposición, en otros arbitrajes por otros tribunales.

**6.39** La CONSTRUCTORA afirma que lo que PROVÍAS solicita es que se indique que otorga los días de las Ampliaciones de Plazo pero que si de manera posterior se produce una superposición con el pedido del Contratista en otro arbitraje, el tribunal arbitral de ese caso deberá descontar los días que este Tribunal haya otorgado en el Laudo.

**6.40** Así, PROVÍAS solicita que se declare "*que se deberá estar a lo resuelto en el presente arbitraje y, de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos, se deberá descontar los días otorgados en el presente proceso arbitral.*" (El subrayado y resaltado pertenecen a la CONSTRUCTORA.)



**6.41** La CONSTRUCTORA refiere que el pedido acerca del pronunciamiento sobre una situación futura y que compromete procesos arbitrales distintos al presente no es otra cosa más que solicitar que exceda su competencia.

*“2. En caso que a la fecha de emisión del laudo arbitral correspondiente al presente proceso arbitral, se haya aprobado otras ampliaciones de plazo por el mismo periodo total o parcial de fechas solicitadas en este proceso arbitral y además se apruebe en el presente arbitraje las ampliaciones demandadas de manera total o parcial, produciéndose superposición de plazos aprobados, se declare que respecto a dicho periodo de ampliación dictado se debe estar a lo resuelto por existir ya un laudo al respecto y, consecuentemente, se deniegue y/o descuente los días ya aprobados anteriormente.”*

**6.42** Agregan que en este caso, PROVÍAS tampoco señala con precisión a qué fechas se refiere cuando indica “se haya aprobado otras ampliaciones de plazo por el mismo periodo total o parcial de fechas solicitadas en este proceso arbitral”. No aclara la Entidad si está refiriéndose a las fechas de ocurrencia de los eventos que motivaron las Ampliaciones de Plazo o a las fechas de impacto que generan con su aprobación en el Calendario de Avance de Obra.

**6.43** La CONSTRUCTORA sostiene que asimismo, puede evidenciarse que PROVÍAS está condicionando su pretensión con las suyas, cuando en realidad deberían ser autónomas. La naturaleza del pedido de PROVÍAS no es en realidad la de una pretensión, sino únicamente la de argumentos de defensa en contra de las pretensiones de la CONSTRUCTORA refiere, pidiendo que además de analizar el impacto en la Ruta Crítica de la Obra se verifique si existe superposición.

**6.44** Añaden que no siendo suficiente con ello, PROVÍAS condiciona su petición a un imposible jurídico, que es que luego de otorgadas las Ampliaciones de Plazo a través del Laudo se declare que existe superposición. Esto reafirma que las pretensiones planteadas por PROVÍAS son en estricto argumentos de defensa, pues la superposición no podría ser determinada después de otorgadas las Ampliaciones de Plazo, sino precisamente en su evaluación.

*“3. En caso el tribunal arbitral condene a PROVÍAS NACIONAL al pago total o parcial de los mayores gastos generales por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, solicitamos declarar de qué fecha a qué fecha correspondería dicho pago y por cuántos días, precisando el modo de cálculo de los mayores gastos generales que corresponde a cada día otorgado y, consecuentemente, se declare que no corresponde condenar a*



*PROVÍAS NACIONAL a un doble pago por mayores gastos generales, debiendo descontar, de ser el caso, los días ya condenados a pago.”*

**6.45** Una vez más PROVÍAS no precisa a qué fechas se refiere, si a las de la ocurrencia de los eventos que sustentan las Ampliaciones de Plazo o las del impacto en el Calendario.

**6.46** De igual forma, se evidencia nuevamente que no formula un pedido autónomo, sino uno condicionado al análisis de la CONSTRUCTORA, lo que no es otra cosa que en un argumento de defensa y no una pretensión.

*“4. En caso que a la fecha de emisión del laudo arbitral correspondiente al presente proceso arbitral, se haya condenado en otros laudos a PROVÍAS NACIONAL a realizar algún pago por mayores gastos generales por el mismo periodo correspondiente total o parcialmente a las Ampliaciones de Plazo demandadas en este arbitraje, y además se condene en el presente arbitraje a PROVÍAS NACIONAL a un pago de mayores gastos generales por ampliaciones de plazo aprobadas total o parcialmente; se declare que sobre el periodo que resulte superpuesto o subsumido, se deberá estar a lo resuelto en el laudo emitido y, consecuentemente, se deniegue y/o descuente el pago que ya ha sido condenado a efectuar por el o los laudos posteriores.”*

**6.47** Sostiene la CONSTRUCTORA que en este caso, PROVÍAS tampoco indica a qué periodo se refiere cuando habla de superposición, si a los días vinculados con la solicitud de las Ampliaciones de Plazo o con su impacto en el Calendario de Avance de Obra.

**6.48** Adicionalmente, vuelve a plantear como pretensión cuestiones que tiene por naturaleza la de argumentos de defensa (condicionar el análisis del Tribunal Arbitral a revisar si existe o no superposición).

*“En caso que se apruebe total o parcialmente las ampliaciones de plazo demandadas, ordenar a CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO que, en el plazo máximo de diez (10) días calendario contado a partir del día siguiente de notificado el respectivo laudo arbitral, presente el Calendario de Avance de Obra valorizado actualizado y la programación de PERT CPM correspondiente, el cual deberá seguir el procedimiento establecido en el penúltimo párrafo del artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.”*

**6.49** En el caso de la quinta pretensión principal de la reconvenición de PROVÍAS, si bien ésta si se dirige al Contratista, la Entidad no ha explicado en virtud de qué correspondería que luego del arbitraje se presente un Calendario de Avance de Obra. En ninguna parte explica la finalidad de su reclamo.



6.50 A tales efectos, la CONSTRUCTORA revisa cuál ha sido el "sustento" expuesto por PROVÍAS para explicar por qué correspondería que el Tribunal Arbitral ordene al Contratista a presentar el Calendario de Avance de Obra:

Asimismo, la quinta pretensión de nuestra reconvención, va acorde a lo establecido en el ponúltimo párrafo del artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, que señala:

*"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."*

En efecto, tras la aprobación de una ampliación de plazo, es lógico que el calendario de avance de obra se vea modificado producto de dicha ampliación, por lo que solicitamos ordenar a CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO expresamente a presentar un nuevo calendario de avance de obra actualizado a la fecha de emisión del laudo en el plazo no mayor de diez (10) días, según lo dispuesto por el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Asimismo, solicitamos disponer seguir el procedimiento establecido en el referido artículo.

6.51 Sostiene la CONSTRUCTORA que, como se aprecia, el sustento de la pretensión reclamada por PROVÍAS únicamente es la cita del artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y, en el segundo párrafo, un parafraseo del texto de la norma.

6.52 Añaden que entonces, ¿cómo pueden pronunciarse sobre si corresponde o no que el Contratista presente un Calendario de Avance de Obra actualizado a los diez (10) días de notificado el Laudo si PROVÍAS no ha explicado por qué ello sería relevante en el presente caso? Precisan que es evidente que les resulta imposible defenderse correctamente sobre una pretensión que no ha sido explicada y en la que únicamente un artículo del Reglamento de la Ley de Contrataciones el Estado, sin desarrollar su pertinencia en el presente caso, considerando además la ejecución actual de la Obra.

6.53 Más allá del aspecto formal que PROVÍAS pretende incorporar como pretensión, nos preguntamos, ¿cuál es la relevancia de que QUEIROZ presente el calendario que



solicita? ¿Por qué sería relevante este hecho puntual? La CONSTRUCTORA refiere que esperaban que esta situación estuviera desarrollada en su pretensión para poder defenderse; sin embargo, como ya señalaron su pretensión se limita a repetir lo que dice la norma.

**6.54** En tal medida, al igual que en el caso de las pretensiones anteriores, la CONSTRUCTORA señala que se reserva el derecho de pronunciarse sobre el fondo, en caso en un momento posterior PROVÍAS logró explicar las razones de hecho y de derecho que sustentan su petición, tomando en cuenta que tal y como ha planteado su pretensión, sin explicar la relevancia del pedido, nos es imposible manifestarnos sobre el fondo.

“Condenar a CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO al pago de la totalidad de las costas y costos generales con la tramitación del presente arbitraje.”

**6.55** Señala la CONSTRUCTORA que de las seis pretensiones principales planteadas por PROVÍAS en su escrito de reconvención, tal vez ésta sea la única sobre la cual el Contratista puede pronunciarse sin que se le esté recortando el derecho de defensa.

**6.56** No obstante, esta pretensión también tiene algunos defectos formales. Revisemos lo reclamado por PROVÍAS:

Finalmente, en nuestra sexta pretensión de la reconvención, solicitamos condenar al **CONSORCIO VIAL JUNIN** al pago de la integridad de las costas y costos en el que se incurra en el presente proceso arbitral, toda vez que este ha sido generado sin argumentos válidos conforme a lo expuesto en nuestra contestación de la demanda.

**6.57** Al respecto, la CONSTRUCTORA advierte que el “Consortio Vial Junín” no forma parte de este arbitraje. Sin perjuicio de ello, considera que en todo caso no correspondería que se condene al Contratista al pago de las costas y costos del arbitraje, pues es más bien PROVÍAS quien viene actuando bajo una indebida conducta procesal, planteando pretensiones en su reconvención con serios vicio y/o defectos formales y ofreciendo como “medios probatorios” documentos que no acreditan la ocurrencia de ningún hecho.



**6.58** Agregan que de esta manera, al haber dilatado PROVÍAS el avance del arbitraje al presentar una reconvención de demanda que no se entiende en ningún extremo, deberá ser PROVÍAS la parte condenada a asumir la totalidad de las costas y costos del arbitraje.

## **RESUMEN DEL CUESTIONAMIENTO A LAS PRETENSIONES PLANTEADAS POR PROVÍAS**

**6.59** La CONSTRUCTORA concluye que de las consideraciones expuestas en el presente cuestionamiento sobre las pretensiones de PROVÍAS se deberá tener en cuenta lo siguiente:

- El pedido de PROVÍAS tiene por finalidad lograr que el Tribunal Arbitral emita un Laudo inejecutable.
- Las pretensiones planteadas por PROVÍAS no son concretas, no se basan en hechos ciertos ni se define hacia quién están dirigidas.
- Las pretensiones formuladas por PROVÍAS no son autónomas, guardando un vínculo directo con las planteadas en su demanda. Lo cual no hace otra cosa más que confirmar que en realidad se trata de argumentos de defensa.
- Analizar ahora las pretensiones de PROVÍAS supondría desconocer el pacto de las Partes sobre la ocurrencia de nuevas controversias, tomando en cuenta que la superposición es un hecho futuro, eventual e incierto sobre el cual no existe discusión en la actualidad (no pudiéndose pronunciar sobre el fondo).

### **Respecto a su oposición a los términos de la pericia ofrecida por PROVÍAS**

**6.60** La CONSTRUCTORA sostiene que en el numeral III de su escrito de contestación y reconvención de demanda, PROVÍAS ofrece como medio probatorio: una pericia independiente a ser actuada por un ingeniero civil designado por el Tribunal Arbitral.

**6.61** En esa línea, indican que resulta contraproducente que la Entidad hable de una pericia "independiente" y que será el Tribunal Arbitral quien designe al profesional encargado de su elaboración si es que luego indica que el análisis que realice el ingeniero elegido se debe restringir a lo dispuesto en la Resolución Directoral No. 035-2010/VIVIENDA/VMCS-DNC.

**6.62** Si la pericia que ofrece PROVÍAS es independiente, no se puede entonces condicionar o limitar el análisis del profesional, siendo él el único que deberá decidir la



base, metodología y forma de cálculo que considere apropiada para determinar las cuestiones objeto de análisis.

**6.63** En ese sentido, la CONSTRUCTORA afirma su oposición a que el análisis del profesional encargado de realizar la pericia "independiente" que ofrece PROVÍAS se encuentre condicionado a la revisión de la Resolución Directoral No. 035-2010/VIVIENDA/VMCS-DNC, debiendo ser dicho profesional quien libremente determine la manera más apropiada de cálculo.

## **VII. Fijación de Puntos Controvertidos y admisión de Medios Probatorios**

Con fecha 30 de noviembre de 2015, se reunieron el doctor **Gonzalo García Calderón Moreyra**, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral y los doctores **Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio** y **Ernesto Valverde Vilela**, en su calidad de árbitros y el abogado **Daniel Christian Vega Espinoza**, en calidad de Secretario Arbitral del CENTRO; con la asistencia de la CONSTRUCTORA representador por el doctor **Renzo Jean Pierre Seminario Córdova**, identificado por DNI N° 45528283 y Reg. CAL N° 60786.

Por otro lado, se encuentra presente **Provías Nacional**, representado por el abogado de la Procuraduría Pública del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, doctor José Antonio Torres Vela, identificado con DNI N° 42253609, y Registro C.A.L. N° 53182.

### **A. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS**

**Respecto del escrito de demanda presentado el 10 de septiembre de 2015; así como de la contestación de demanda y reconvenición presentada el 7 de octubre de 2015, y el escrito con fecha 27 de octubre de 2015:**

#### **a.1) Sobre la Primera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no declarar que el **DEMANDANTE** tiene el derecho a la Ampliación de Plazo No. 12 por un total de tres (3) días calendario.

Asimismo, determinar si corresponde o no ordenar a **PROVÍAS NACIONAL**, el pago a favor del **DEMANDANTE**, por concepto de mayores gastos generales variables, la suma de S/. 116,137.62 Nuevos Soles, más reajustes, IGV y los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.



**a.2) Sobre la Segunda pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no reconocer el derecho del **DEMANDANTE** a la Ampliación de Plazo No. 24 por un total de treinta y ocho (38) días calendario.

**a.3) Sobre la Tercera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no reconocer el pago a favor del **DEMANDANTE**, por la suma de S/. 1'213,620.74 Nuevos Soles, más IGV, los reajustes e intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVÍAS.

**a.4) Sobre la Cuarta pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no ordenar a **PROVÍAS NACIONAL** el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.

**Sobre las pretensiones de la reconvencción.****a.5) Sobre la Primera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no que, en caso de aprobar total o parcialmente una o más de las ampliaciones de plazo incluidas en el presente proceso arbitral, se declare la fecha de inicio y de fin que motiva cada una de las respectivas ampliaciones de plazo, y por cuantos días se otorgaría dicha ampliación de plazo, y de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos respecto a otros procesos arbitrales, en donde se haya emitido el Laudo Arbitral (s) definitivo, se deberá descontar tales días en el presente proceso arbitral.

**a.6) Sobre la Segunda pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no que, en caso que a la fecha de emisión del presente Laudo Arbitral, se haya dictado otro Laudo Arbitral (s) firme, por el mismo período total o parcial de fechas solicitadas en el presente proceso arbitral sobre las ampliaciones de plazo, se declare que respecto a dicho periodo de ampliación se debe estar a lo resuelto por dichos Laudos Arbitrales, en consecuencia se descontará los días ya aprobados anteriormente.

**a.7) Sobre la Tercera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no, en caso se condene a **PROVIAS NACIONAL** al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar desde que fecha a que fecha corresponde dicho pago y por cuantos días, precisando el modo de cálculo de los mayores gastos generales que corresponde a cada día otorgado y, consecuentemente, se declare que no corresponde condenar a PROVIAS NACIONAL a un doble pago por mayores gastos generales, en caso se haya producido la emisión de un Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.

**a.8) Sobre la Cuarta pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no, en caso se condene a **PROVIAS NACIONAL** al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar que en caso se haya emitido otro Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, se declare que no corresponde condenar a **PROVIAS NACIONAL** a un doble pago por mayores gastos generales, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.

**a.9) Sobre la Quinta pretensión principal:**

1. Determinar si corresponde o no que en caso se apruebe total o parcialmente las ampliaciones de plazo demandadas, ordenar al DEMANDANTE que en el plazo de diez (10) calendarios, contados a partir del día siguiente de notificado el respectivo Laudo Arbitral, presente el calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, y programado establecido en el penúltimo párrafo del Artículo 201 ° del RLCE.

**a.10) Sobre la Sexta pretensión principal:**

1. Determinar si corresponde o no ordenar al DEMANDANTE el pago de las costas y costos que el presente arbitraje irrogue

**B) Respecto de las costas y costos, el Tribunal Arbitral determinará su distribución.**

El Tribunal Arbitral deja establecido que se reserva el derecho de analizar los puntos controvertidos en el orden que considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden previamente establecido.

Asimismo, declara que si al resolver uno de los puntos controvertidos llegase a la conclusión de que carece de objeto pronunciarse sobre otro u otros, podrá omitir pronunciarse sobre ellos motivando su decisión.

El Tribunal Arbitral deja expresa constancia de que estos puntos controvertidos pueden ser ampliados, de conformidad con el literal b) del artículo 48 del Reglamento de Arbitraje. Finalmente, respecto a la determinación de los puntos controvertidos y a las reglas establecidas por el Tribunal, las partes expresaron su conformidad.

## **B. ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS**

Se admitieron como medios probatorios en el presente proceso, los siguientes:

### **a. Del escrito de demanda arbitral de fecha 10 de setiembre de 2015, presentado por la CONSTRUCTORA:**

- Los documentos ofrecidos en el acápite V. "Medios Probatorios", descritos en los numerales 1) al 16), los cuales se acompañan al escrito de demanda arbitral de fecha 10 de setiembre de 2015.

- Asimismo, se deja constancia que en el acápite V. "Medios Probatorios", se ofrece una Pericia de parte, la misma que será realizada y presentada en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, contados desde el día siguiente de realizada la presente audiencia.

### **b. Del escrito de contestación de demanda y reconvención de fecha 7 de octubre de 2015 presentado por PROVÍAS NACIONAL:**

- Los documentos ofrecidos en el acápite III. "Medios probatorios", descritos en el numeral 3.2.) al 3.3.), del escrito de contestación de demanda de fecha 7 de octubre de 2015.

- Asimismo, se deja constancia que en el acápite III. "Medios Probatorios", en el numeral 3.1), se ofrece una Pericia de parte, la misma que será realizada y presentada en un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, contados desde el día siguiente de realizada la presente audiencia.

## **C. PRUEBAS DE OFICIO**

El Tribunal Arbitral mencionó que se reservaría el derecho de solicitar medios probatorios de oficio en cualquier momento, de considerarlo necesario para el esclarecimiento de los



hechos que originan la controversia que deberá ser materia de su decisión, de conformidad con las facultades conferidas por el artículo 49° del Reglamento de Arbitraje.

### VIII. Audiencia de Ilustración

Con fecha 18 de julio de 2016, se reunieron el doctor **Gonzalo García Calderón Moreyra**, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral y los doctores **Paolo del Águila Ruiz de Somocurcio** y **Ernesto Valverde Vilela**, en su calidad de árbitros y el abogado **Daniel Christian Vega Espinoza**, en calidad de Secretario Arbitral del CENTRO; con la asistencia de la **CONSTRUTORA**, representada por el doctor **Renzo Jean Pierre Seminario Córdova**, identificado por DNI N° 45528283 y Reg. CAL N° 60786, **Rodrigo Delgado Arce**, identificado por DNI N° 70319957 y **Alexander Campos Medina**, identificado por DNI N° 09866296, según el escrito de fecha 18 de julio de 2016.

Por otro lado, se encuentra presente **Provias Nacional** representado por la doctora **Meliza Evans Crispín**, identificada con DNI N° 43492717 y Reg. CAL N° 57497, acompañada de los señores **Leonardo Baquerizo Rojas**, identificado con DNI N° 20021688, **Luis Ángel Córdova Aparcana**, identificado con DNI N° 10372200, **José Miguel Chirinos Zanini**, identificado con DNI N° 25749527 y la señorita **Anne Franshesca Luisa Meléndez Angulo**, identificada con DNI N° 47291823.

El Tribunal Arbitral comunicó que la audiencia tenía como finalidad que se ilustre al Colegiado sus posiciones respecto al proceso

Acto seguido, el Tribunal Arbitral concedió el uso de la palabra a los representantes y abogados del **DEMANDANTE**, quienes realizaron una exposición sobre la posición de dicha parte, utilizando una presentación en PPT, que fue entregada en físico en copias suficientes para los árbitros, la contraparte y el expediente.

Luego de dicha exposición, el Tribunal Arbitral otorgó el uso de la palabra a los abogados y representantes de la **PROCURADURÍA**, quienes procedieron a efectuar una exposición detallada de la posición de dicha parte.



Culminadas las exposiciones, se otorgó a las partes la posibilidad de hacer uso de la réplica y dúplica, realizando las partes apreciaciones y aclaraciones que consideraron pertinentes.

Asimismo, los miembros del Tribunal Arbitral efectuaron preguntas a las partes, quienes las absolvieron manifestando lo conveniente a su derecho.

#### **IX. Audiencia de Informe Oral**

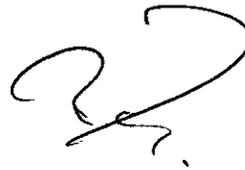
Con fecha 12 de setiembre de 2016, se reunieron el doctor **Gonzalo García Calderón Moreyra**, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral y los doctores **Paolo del Águila Ruiz de Somocurcio** y **Ernesto Valverde Vilela**, en su calidad de árbitros y el abogado **Daniel Christian Vega Espinoza**, en calidad de Secretario Arbitral del CENTRO; con la asistencia de la **CONSTRUTORA**, representada por el doctor **Renzo Jean Pierre Seminario Córdova**, identificado por DNI N° 45528283 y Reg. CAL N° 60786, **Rodrigo Delgado Arce**, identificado por DNI N° 70319957 y **Alexander Campos Medina**, identificado por DNI N° 09866296 y por el Ingeniero **Jesús Antonio Rojas Ochoa**, identificado por DNI N° 08513486

Por otro lado, también asistió **Provías Nacional**, representado por la doctora **Meliza Evans Crispín**, identificada con DNI N° 43492717 y Reg. CAL N° 57497 y por **Valeria Leveratto Landuro**, identificada con DNI N° 40171748 y Reg. CAL N° 35102.

El Presidente del Tribunal Arbitral dio inicio a la audiencia señalando que el objeto de la misma consiste en que las partes y/o sus abogados informen oralmente sus alegatos escritos.

Acto seguido, el Tribunal Arbitral concedió el uso de la palabra a los representantes y abogados del **DEMANDANTE**, quienes realizaron una exposición sobre la posición de dicha parte, utilizando una presentación en PowerPoint, que fue entregada y adjuntada al expediente.

Luego de dicha exposición, el Tribunal Arbitral otorgó el uso de la palabra a los abogados y representantes de **PROVIAS NACIONAL**, quienes procedieron a efectuar una exposición detallada de la posición de dicha parte, utilizando una presentación en



PowerPoint, que fue entregada en físico en copias suficientes para los árbitros, la contraparte y el expediente.

Culminadas las exposiciones, se otorgó a las partes la posibilidad de hacer uso de la réplica y dúplica, efectuando las partes las apreciaciones y aclaraciones que consideraron pertinentes.

De igual forma, el Tribunal Arbitral realizó las preguntas que estimó necesarias a las partes.

#### X. Prórroga del plazo para laudar

Mediante Resolución N° XX emitida el xxxxxxxxxxxx de 2017, el Tribunal Arbitral resolvió prorrogar el plazo para laudar en treinta días hábiles adicionales.

#### XI. Cuestiones preliminares

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- a) Que este Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral celebrado entre las partes, la Ley y el Reglamento, al que las partes se sometieron de manera incondicional.
- b) Que las partes han presentado su demanda y contestación, reconvención y su respectiva contestación, dentro del plazo dispuesto y han ejercido plenamente su derecho de defensa.
- c) Que las partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar las pruebas ofrecidas, habiendo sido el Tribunal Arbitral totalmente permisivo y flexibles en cuanto al ofrecimiento y presentación de las pruebas.
- d) Que las partes han tenido la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente.
- e) Que el análisis del presente caso y las conclusiones a las que arribe el Tribunal Arbitral, serán efectuadas de conformidad con la documentación



aportada por las partes, así como de la información que de modo indubitable se desprende de los actuados que obran en el expediente del caso, habiéndose tenido en cuenta en su integridad, aún en caso de no ser expresamente mencionada en el Análisis.

- f) Que los hechos a los que se refiere el análisis el caso, son los establecidos en los Antecedentes en concordancia con la información que obra en el expediente del proceso, así como los que se mencionan en los demás acápite del presente Laudo Arbitral.
- g) Que este Tribunal Arbitral, conforme lo establecido en el Artículo 139° numeral 1 de la Constitución Política del Estado Peruano, ejerce función jurisdiccional y, por tanto, no se encuentra subordinado a ningún órgano administrativo o de cualquier otra índole, ejerciendo sus funciones con absoluta independencia, en el marco de las competencias que son propias a su naturaleza.
- h) Que, sin perjuicio de lo anterior, es importante tener en cuenta lo expresado en el numeral 2.2.2 de la Opinión N° 107-2012-DTN emitida por el Organismo Supervisor de las Contrataciones Estatales, la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no regula las relaciones contractuales de las entidades públicas, sino las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común, como se desprende del Artículo II de su Título Preliminar<sup>1</sup>, de modo tal que, ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N° 27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual.

---

<sup>1</sup> **Artículo II.- Contenido**

1. La presente Ley regula las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común desarrollados en las entidades.
2. Los procedimientos especiales creados y regulados como tales por ley expresa, atendiendo a la singularidad de la materia, se rigen supletoriamente por la presente Ley en aquellos aspectos no previstos y en los que no son tratados expresamente de modo distinto.
3. Las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley."



## XII. Análisis de los puntos controvertidos

En este extremo, el Tribunal Arbitral deja constancia que analizará los puntos controvertidos fijados en la Audiencia del 10 de setiembre de 2015.

**Sobre la Primera pretensión principal: Determinar si corresponde o no declarar que el DEMANDANTE tiene el derecho a la Ampliación de Plazo No. 12 por un total de tres (3) días calendario. Asimismo, determinar si corresponde o no ordenar a PROVIAS NACIONAL, el pago a favor del DEMANDANTE, por concepto de mayores gastos generales variables, la suma de S/. 116,137.62 Nuevos Soles, más reajustes, IGV y los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.**

**PRIMERO:** En relación a este punto en controversia, el Tribunal Arbitral entiende que el centro de la disputa, está referido al otorgamiento de la ampliación de plazo N° 12 (en adelante AMPLIACIÓN 12).

**SEGUNDO:** Para encausar este análisis, resulta necesario situarnos dentro del marco de los aspectos contractuales y legales, a fin de entender los alcances de las obligaciones asumidas por las partes, así como las causas que sirvieron de sustento para el pedido y posterior respuesta de la solicitud de la AMPLIACIÓN 12, para en un segundo momento analizar los aspectos relativos a los mayores gastos generales por dicho período.

Como primera aproximación es pertinente hacer referencia a la libertad de pacto, la que por cierto en el caso del Contrato celebrado, dada su naturaleza administrativa, se encuentra limitada por las normas de orden público contenidas en la LEY y en el RLCE. Nuestra legislación permite a las partes del contrato pactar según sus intereses con la única limitación de no atentar contra el orden ni el interés público. Bajo esta premisa, tenemos que los artículos 1354, 1355 y 1356 del Código Civil se han preocupado por dejar expresa e indubitablemente clara esta posición, señalando:

### ***“Contenido de los contratos***

*Artículo 1354.- Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo”.*

### ***“Regla y límites de la contratación***



*Artículo 1355.- La ley, por consideraciones de interés social, público o ético puede imponer reglas o establecer limitaciones al contenido de los contratos”.*

**“Primacía de la voluntad de contratantes**

*Artículo 1356.- Las disposiciones de la ley sobre contratos son supletorias de la voluntad de las partes, salvo que sean imperativas”.*

La Corte Suprema de Justicia ha señalado que:

*“La libertad para contratar, es la capacidad de toda persona para decidir si contratar o no y con quien contrata; y por otro lado, la libertad contractual es la capacidad de determinar el contenido de los contratos.<sup>2</sup>, agregando además que: “Las partes pueden determinar libremente el contenido del contrato, siempre que no sea contrario a norma legal de carácter imperativo.”<sup>3</sup>*

Por su parte, la doctrina señala que:

*“En ambos campos del Derecho privado y público pueden tener lugar los acuerdos de voluntad. Y si bien en el Derecho Público los acuerdos de voluntad tienen sus lógicas limitaciones, también los tienen en el Derecho privado, donde el orden público, por ejemplo, actúa como límite de la libertad contractual; en ninguno de los campos del derecho existe libertad ilimitada para contratar, en cada uno de esos campos hay limitaciones a la libre expresión de la voluntad propias de cada rama del derecho.”<sup>4</sup>*

A partir de ello, se pone de manifiesto que nada obsta para que las partes puedan contratar en un determinado sentido, siempre que los alcances de los acuerdos arribados no afecten el interés público ni sean contrarios a la LEY y el RLCE; teniendo en cuenta ello, el Tribunal Arbitral concluye que el propio ordenamiento jurídico prevé la existencia de una libertad contractual entre las partes del contrato, hasta el punto en el que no deje de respetarse el interés y el orden público.

Por otro lado, cabe señalar que los contratos son obligatorios para las partes, quienes al celebrarlos en mérito al principio de libertad contractual y respetando los límites establecidos en la LEY y el RLCE, se obligan a observar obligatoriamente todo aquello a lo que se han comprometido, dando cabal cumplimiento a sus obligaciones asumidas. Así, tenemos que el artículo 1361 del Código Civil señala:

<sup>2</sup> CAS. 764-97-CAJAMARCA, SALA CIVIL DE LA CORTE SUPREMA, EL PERUANO, 21-01-1999.

<sup>3</sup> CAS. 1964-T-96-LIMA, SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA, EL PERUANO, 16-03-1998, P.547.

<sup>4</sup> MARIENHOFF, Miguel S: Tratado de Derecho Administrativo. Tomo III. Buenos Aires: ABELEDO-PERROT; 1995.PAG121.



**“Obligatoriedad de los contratos**

*Artículo 1361.- Los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos. Se presume que la declaración expresada en el contrato responde a la voluntad común de las partes y quien niegue esa coincidencia debe probarla”*

Resulta pertinente resaltar que dicha norma debe ser entendida en concordancia con lo dispuesto por el artículo 1363 del Código Civil que establece:

**“Efectos del contrato**

*Artículo 1363.- Los contratos sólo producen efectos entre las partes que los otorgan y sus herederos, salvo en cuanto a éstos si se trata de derechos y obligaciones no transmisibles”*

Sobre este punto, la Corte Suprema se ha pronunciado en los siguientes términos:

*“Los contratos son expresión del acuerdo de voluntad común de las partes, mediante los cuales se crean obligatoriamente de cumplimiento obligatorio en cuanto se haya expresado en ellos, aplicación del principio “pacta sunt servanda”.”<sup>5</sup>*

Asimismo, ha señalado que:

*“Los contratos vinculan a las partes que lo celebran, palabra que vine del latín vinculum que quiere decir atadura y que es grafico para explicar la fuerza del contrato, que evidentemente obliga a las partes que lo celebren.”<sup>6</sup>*

De otro lado y en relación con la fuerza vinculante del contrato que debe ser observada y acatada por ambas partes del presente proceso arbitral, Barbero comenta lo siguiente:

*“El contrato produce sus efectos entre las partes contratantes No tiene efectos frente a terceros, sino en los casos previstos por la ley. Si las partes celebran el contrato regulando sus propios intereses es lógico que los efectos contractuales sean para ellas.”<sup>7</sup>*

Esta libertad de pacto se perfecciona, en materia de contratación estatal, con la suscripción del documento que lo contiene, debiendo tomarse en cuenta además las Bases Integradas del proceso de selección, la oferta ganadora, así como los documentos que establezcan obligaciones para las partes que se hallen expresamente señalados en el contrato<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Cas. 19564-T-96-Lima, Sala Civil transitoria de la Corte Suprema, El Peruano, 16-03-98. Pág. 547.

<sup>6</sup> CAS. 416-t-97-Cono Norte- Lima, El Peruano, 11-04-98, Pág. 652.

<sup>7</sup> BARBERO, Doménico, Sistema del Derecho privado, t. I, Trad. de Santiago Sentis Melendo, Ejea, Buenos Aires, 1967, Pág. 612.

<sup>8</sup> Reglamento de Contrataciones del Estado

Artículo 142.- El contrato está conformado por el documento que lo contiene, las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato.



A partir de ello, corresponde hacer referencia a lo establecido en la Cláusula Cuarta del CONTRATO:

CLÁUSULA CUARTA: VIGENCIA, DURACIÓN, INICIACIÓN Y TERMINACIÓN DEL CONTRATO

- 4.1 El presente Contrato, tiene vigencia desde el día siguiente de la suscripción del presente documento y rige hasta el consentimiento de la liquidación de LA OBRA, y se efectúe el pago correspondiente, de conformidad con lo establecido en el artículo 149° de EL REGLAMENTO, acorde a lo establecido en el Numeral 1.12, Capítulo I Generalidades, Sección Específica de las Bases Integradas de la Licitación Pública.
- 4.2 Durante la vigencia del presente Contrato, los plazos se computarán en días calendario, de conformidad con lo establecido en el artículo 151° de EL REGLAMENTO.
- 4.3 El plazo de ejecución contractual es de 660 (seiscientos sesenta) días calendario, según lo establecido en el Numeral, Capítulo y Sección de las Bases Integradas de la Licitación Pública, referido en el punto 4.1 de esta Cláusula Contractual.
- 4.4 El inicio del plazo de ejecución de LA OBRA, comienza a regir desde el día siguiente de que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 184° de EL REGLAMENTO.

Palvao S.A.  
Lima

Cabe precisar que, para efectos de la interpretación de las obligaciones, las partes establecieron un orden de prelación en los documentos constitutivos del CONTRATO.

En efecto, según lo señalado en la Cláusula Segunda del CONTRATO las partes fijaron lo siguiente:

"Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria"

- 2.2 La relación jurídica contractual está subordinada a las disposiciones contenidas en LA LEY y EL REGLAMENTO, y demás normas ampliatorias y modificatorias.
- 2.3 Forman parte integrante del presente Contrato, el Expediente Técnico, las Bases Integradas, así como las Propuestas Técnica y Económica de EL CONTRATISTA.
- 2.4 El orden de prelación de los documentos que conforman el presente Contrato, es el siguiente:
  - 2.4.1 Expediente Técnico, Requerimientos Técnicos Mínimos.
  - 2.4.2 Bases Integradas (Absolución de Consultas, Observaciones).
  - 2.4.3 Propuesta Técnica y Económica de EL CONTRATISTA.
  - 2.4.4 El presente Documento Contractual.

A partir de ello queda claro que para efectos de analizar la pretensión relacionada con la AMPLIACIÓN 12 será pertinente tomar en cuenta lo dispuesto en el orden de prelación.

El contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este Título. En lo no previsto en la Ley y el presente Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, sólo en ausencia de éstas, las de derecho privado.



**TERCERO:** Partiendo de ello, resulta necesario hacer referencia al marco legal relativo a la ampliación de plazo, ello con la finalidad de discernir si existieron causa justificada para dicha ampliación o, si por el contrario, las alegaciones del DEMANDANTE no resultan atendibles para su amparo.

El artículo 200<sup>9</sup> del RLCE establece las causales de ampliación de plazo, dentro de las cuales se encuentra el inciso 1 referido al caso de Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista. Lo anterior se encuentra además corroborado por el artículo 41 de la LEY, el mismo que en el numeral 6 señala: *“El contratista puede solicitar la ampliación de plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el cronograma contractual”*.

De la revisión de los medios probatorios, así como de los argumentos vertidos por las partes, los árbitros no encuentran controversia alguna en cuanto al procedimiento para la solicitud y respuesta de la AMPLIACIÓN 12, existiendo más bien una discrepancia en el análisis de la causal y el consecuente rechazo de dicha solicitud.

En ese sentido, resulta pertinente analizar la causa y los aspectos relativos a la AMPLIACIÓN 12, así como el rechazo formulado por PROVIAS NACIONAL a través de la Resolución Directoral N° 794-2014-MTC/20 de fecha 18 de agosto de 2015.

Así las cosas, según advertimos, la AMPLIACIÓN 12 tiene como sustento la ocurrencias de nevadas durante los días 19, 20 y 21 de julio de 2014, lo que impidió, a criterio del DEMANDANTE, ejecutar las partidas programadas. En efecto, según se advierte de la Carta N° 01.01.01-419/2014-CQG, el DEMANDANTE alegó que no pudo efectuar trabajos programados debido a que durante los tres días que solicita la ampliación de plazo,

<sup>9</sup> Artículo 200°.- Causales de ampliación de plazo

De conformidad con el artículo 41° de la Ley, el contratista podrá solicitar la ampliación de plazo pactado por cualquiera de las siguientes causales ajenas a la voluntad del contratista, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación

1. Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.
2. Atrasos y/o paralizaciones en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles a la Entidad
3. Caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado.
4. Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.



existieron nevadas y sus respectivos efectos, que ameritan la aprobación de la AMPLIACIÓN 12.

Señores  
CESEL S.A.

Atención: Ing. José Luis Helguero Guevara  
Jefe de Supervisión

Asunto: Solicitud de Ampliación de Plazo N° 12.

Referencia: Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20  
Obra de Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera YAURI-  
NEGROMAYO-IMATA, Tramo: DV. Imata-Oscollo-Negromayo.

Supervisión de la Obra  
Mejoramiento de la Carretera  
Yauri, Tramo Imata-Oscollo

Recibido: *MJG*  
Hora: 12:32 pm  
Fecha: 02/03/2014

De nuestra consideración:

Nos es grato dirigirnos a usted, para hacerles llegar un cordial saludo y mediante la presente solicitar una ampliación del plazo de ejecución de obra, por Nevadas y sus consecuencias entre el 19, 20 y 21/07/2014 y alcanzar el documento de sustento (01 anillado + 01 CD) de dicha ampliación, para su revisión, aprobación y posterior elevación a conocimiento del Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional – PROVIAS NACIONAL, en cumplimiento de lo establecido en la Cláusula Decima del Contrato de Ejecución de Obra, el artículo 41° del Decreto Legislativo N° 1017 que aprueba la Ley de Contrataciones del Estado, y en los artículos 200° al 203° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

Sin otro particular, hago propicia la oportunidad para expresarles las muestras de nuestra especial consideración y estima.

De otro lado, en la documentación que constituye el expediente del ADICIONAL 12, se aprecia que el DEMANDANTE sustentó su pedido en atraso en el cumplimiento de obligaciones no atribuibles al Contratista como consecuencia del congelamiento y saturación de material a consecuencia de las nevadas a lo largo de la vía que imposibilitó cumplir con los trabajos según las especificaciones del Expediente Técnico, así como cumplir con los trabajos según lo establecido en el CAO vigente.

#### 1.4 Objeto:

Sustentar y justificar adecuadamente ante la Supervisión, las razones técnicas y legales que respaldan nuestra Solicitud de Ampliación de Plazo N° 12, por la causal de atraso en el cumplimiento de nuestras obligaciones contractuales por causas no atribuibles al Contratista, como consecuencia del congelamiento y saturación de material a consecuencia de las nevadas a lo largo de la vía que imposibilitó cumplir con los trabajos según las especificaciones del Expediente Técnico, así como cumplir con los trabajos según lo establecido en el CAO vigente

#### 2.0 BASE LEGAL:

CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN  
Ing. Roberto P. Torres Avila




Para sustentar su posición, el DEMANDANTE presenta imágenes de la nevada ocurrida en el lugar de los trabajos, así como anotaciones en el cuaderno de obra, aspectos que han sido corroborados por la supervisión en cuanto a su existencia.

Sin embargo, de los medios probatorios aportados al proceso, este Colegiado advierte que en la etapa de consultas y observaciones, específicamente en la Observación 6, se hace referencia a que el Expediente Técnico (EXPT) no habría considerado las horas reales de trabajo diario para las partidas de imprimación asfáltica 410 pavimento de concreto asfáltico en caliente, pues como señala dicha observación en la zona de trabajo se presentan eventos climatológicos extremos, según la data obtenida por el SENAMHI para los meses de enero y diciembre de 2011

Para tomar conocimiento objetivo de los rangos de temperaturas que se desarrollan en la del proyecto (el EXT no muestra un registro de temperaturas del medio ambiente ni del ter se procedió a revisar los registros de la estación mas cercana al proyecto, siendo e: estación de Imata, a 4,445msnm, es decir inclusive, de menor altitud, ubicado a unos 5 kn inicio del tramo. De esta estación, se ha tomado lectura de los registros de temperatura día a día de cada mostrándose la data de como lo presenta el SENAMHI para los meses de enero y diciemb 2011.

Senamhi - Ultimos Datos Estación: IMATA, Tipo Convencional - Meteorológica If: 30146  
 Departament: AREQUIPA Provincia: CAYLLOMA Distrito: SAN ANTONIO DE CHUCA  
 Latitud: 15° 50' 12" Longitud: 71° 8' 16" ARRUD: 4445

Fecha	Temperatura (°C)	N.º de días de trabajo
01-Ene	13	4
02-Ene	14.8	4
03-Ene	14.2	4
04-Ene	16.6	4
05-Ene	16.4	4
06-Ene	13.4	4
07-Ene	12.2	4
08-Ene	13.4	4
09-Ene	14	4
10-Ene	11.2	4
11-Ene	11.2	4
12-Ene	12.6	4
13-Ene	12.4	4
14-Ene	14.8	4
15-Ene	14.8	4
16-Ene	14	4
17-Ene	17	4
18-Ene	16.8	4
19-Ene	15.4	4
20-Ene	15.4	4
21-Ene	16	4
22-Ene	18.4	4
23-Ene	18.4	4
24-Ene	18.4	4
25-Ene	18.4	4
26-Ene	18.4	4
27-Ene	18.4	4
28-Ene	18.4	4
29-Ene	18.4	4
30-Ene	18.4	4
31-Ene	18.4	4

Como se muestra en el cuadro anterior, se tiene que las temperaturas medias mensuales varían entre los 0.6 C y los 16 C.

Estos rangos de temperatura del medio ambiente, influenciarán decisivamente en la ejecución de las partidas Pavimento Asfáltico en el presente proyecto de obra licitado.

En efecto, las partidas 401.A Imprimación asfáltica y 410.A Pavimento de concreto asfáltico en caliente, indican en sus ET que estas solo se pueden ejecutar cuando la temperatura del medio ambiente esté por encima de los 10° C, como se muestra a continuación:

**401.A Imprimación Asfáltica;** sección 401.04 de las ET, indica que la superficie podrá imprimirse solo cuando la temperatura ambiente a la sombra es superior a 10 °C, la superficie este seca, y las condiciones climáticas sean favorables (no lluvioso ni muy nublado).

**410.A Pavimento de concreto asfáltico en caliente;** sección 410.07 de las ET, indica que la mezcla asfáltica solo podrá colocarse, cuando la temperatura ambiente a la sombra es superior a 10 °C en ascenso, y el tiempo no este neblinoso ni lluvioso, además la base preparada debe estar en condiciones satisfactorias.

Teniendo estas limitaciones, y tomando en cuenta el registro de temperaturas de la estación Imata tenemos que en realidad, los días de 8hrs trabajables que ha considerado el EXT para todas las actividades o partidas del Proyecto, NO SE APLICAN PARA LOS TRABAJOS DE IMPRIMACION Y COLOCACION DE PAVIMENTO ASFALTICO EN CALIENTE, pues en muchos de los días calendario de un mes, las temperaturas son menores a los 10 °C o se tiene días donde solo es posible contar con menos de 8hrs de trabajo.

En dicho cuadro, según exponen la observación 6 a las bases, las temperaturas medias varían entre los 0.6 C y los 16 C.

Esta observación si bien fue analizada, no fue acogida por considerar que los plazos previstos en el EXPT mostraban una holgura adecuada para la ejecución de la obra en los días señalados (660 días calendario, según la Cláusula Cuarta del CONTRATO).

Esta medio probatorio permite concluir al Colegiado que desde la etapa de la integración de bases, los postores tenían pleno conocimiento de las condiciones climáticas que se presentaban en la zona donde se ejecutaría la obra. No sólo ello, según información del SENAMHI dichas temperaturas tenían un rango, tal como ha sido consignado líneas arriba, entre los 0.6 C y los 16. C, siendo que las temperaturas más altas, dentro de este rango se producían a partir de las 13 horas.

Esto además se encuentra corroborado con el numeral 8.5 de la Cláusula Octava del CONTRATO, que consigna lo siguiente:

*“8.5. El desarrollo de la ejecución de LA OBRA constará detalladamente en el Calendario de Avance de Obra Valorizado de LA OBRA, elaborado en concordancia con el cronograma de desembolsos económicos establecidos, con el plazo de ejecución del presente Contrato y sustentado en el Programa de Ejecución de Obra (PERT-PCM), el cual deberá considerar la estación climática propia del área donde se ejecute LA OBRA, cuando corresponda”.*

Como advertimos, tanto en la fase de consultas y observaciones, como en el propio CONTRATO, las partes eran conscientes de las condiciones climáticas propias del lugar y que en razón a ello, para efectos de cumplir con la meta propuesta, el CONTRATISTA debía establecer un cronograma de avance de obra contemplando dicha eventualidad.

Teniendo ello como base, es preciso señalar que si bien en las anotaciones del cuaderno de obra se deja constancia de la ocurrencia de las nevadas, la solicitud de la AMPLIACIÓN 12 se sustenta en el “congelamiento y saturación del material”; es decir, en los efectos de la nevada, echando a perder el material que sería utilizado para la ejecución de las partidas programadas para esas fechas.



Esto llama la atención del Colegiado pues no existe discusión alguna en cuanto a la existencia de nevadas durante los días 19, 20 y 21 de julio de 2014, sino en los efectos de dicha nevada, a saber, en la afectación de los materiales en cancha.

Analizando los medios probatorios y recogiendo de manera ilustrativa las imágenes proporcionadas por el DEMANDANTE se aprecia que durante la ejecución de la obra, durante el tramo asignado, el DEMANDANTE acopiaba el material que serviría para la ejecución de partidas; específicamente las partidas 210-A Conformación de Terraplenes, 230-A Material de Relleno Seleccionado (Canteras); 303-A Subrasante Granular y 305-A Base Granular, ubicándolas al lado del área donde ejecutaría los trabajos, exponiendo así el material a los eventos climáticos, sin tomar en consideración las exigencias establecidas en el Expediente Técnico, específicamente en el numeral 300, que PROVIAS NACIONAL consigna en su escrito de contestación de demanda y cuyo texto no ha sido tachado ni cuestionado por el DEMANDANTE.

Este hecho resulta relevante en el sentido que, si bien existieron eventos climáticos que según alega el CONTRATISTA, impidieron el desarrollo normal de la ejecución, no menos cierto es que este impedimento, a decir del propio CONTRATISTA se produjo (efecto de la nevada) por la inutilización del material. Sin embargo, siendo que la exposición climática de los materiales sin la debida protección es un riesgo que debe asumir el DEMANDANTE, resulta poco claro que la imposibilidad no sea por causa atribuible al accionante, más aún si éste se encontraba obligado a planear la metodología de trabajo, tal como se expone en la Cláusula Décimo Cuarta del CONTRATO.

- 14.1 **EL CONTRATISTA** planeará y será responsable por los métodos de trabajo y la eficiencia de los equipos empleados en la ejecución de la obra, los que deberán asegurar un ritmo apropiado y calidad satisfactoria.
- 14.2 Durante la ejecución de la obra, **EI CONTRATISTA** está obligado a cumplir los plazos parciales establecidos en el calendario valorizado de avance de obra. En caso de producirse retraso injustificado se procederá de acuerdo al artículo 205º del Reglamento.

Esto queda verificado además, en lo señalado por la propia pericia de parte elaborada por el ingeniero Gilberto Enrique Almeyda Jarrin y presentada por el CONTRATISTA, quien al momento de analizar los aspectos relacionados con la AMPLIACIÓN 12 señala que "las



*precipitaciones unida a los demás parámetros meteorológicos mantuvieron el suelo con un alto grado de saturación..."*

El Informe presentado por SENAMHI, se basa en:

- a) Los reportes de las estaciones CO TISCO y CO Porpera, que se encuentran dentro del área de influencia de la zona del análisis.
- b) el análisis de las imágenes satelitales a las horas de mayor intensidad de precipitación los días 19 y 20 de Julio. La imagen satelital muestra la fecha 2014-07-19 y la hora 16:00.

El Informe de SENAMHI concluye:

Finalmente se puede concluir que la precipitación (lluvia y nieve) unida a los demás parámetros meteorológicos; mantuvieron el suelo con un elevado grado de saturación; situación que genera dificultades a las diversas actividades que se ejecutan a la intemperie.

A partir de ello, tomando como base lo expresado tanto por el SENAMHI como por el perito de parte y considerando la obligación del CONTRATISTA de resguardar el material a utilizar en la ejecución de la obra; al haber quedado verificado que el acopio del material al lado del tramo a intervenir, produjo en gran medida el congelamiento y saturación del material, este Tribunal Arbitral concluye que el riesgo de no haber cumplido con el resguardo del material según lo establecido en el EXPT, hace necesario que el CONTRATISTA asuma el riesgo de su afectación, más aun cuando era conocido por las partes intervinientes que, en la zona donde se ejecutaría la obra, existirían lluvias y nieve de manera frecuente.

Asimismo, el Tribunal Arbitral considera necesario señalar que, según las anotaciones en el cuaderno de obra, la nevada presentada en los días 20 y 21 de julio de 2014, fueron registradas en horas de la madrugada y mañana; precisamente en el momento en que la temperatura era la más baja, lo que para efectos de los trabajos no se encontraba previsto, en la medida que el material a utilizar no podía tratarse en temperaturas de <math><2^{\circ}\text{C}</math>; es decir, que éstas partidas debían ejecutarse en horas de la tarde y no durante la presencia de dichas nevadas.

Así las cosas, consideramos que la existencia de nevadas no fue la causa real que imposibilitó la ejecución de trabajos, sino el haber dejado el material a exposición de los eventos climáticos, situación que debe ser asumida por el CONTRATISTA.



En consecuencia, luego del análisis de los medios probatorios aportados al proceso y de las afirmaciones vertidas por las partes, este Colegiado llega a la convicción que la imposibilidad de ejecutar las partidas de Terraplen, subrasante, subbase granular y base granular, se debió a una falta de resguardo adecuado del material (cantera) y como consecuencia de ello, el riesgo de afectación del material debe ser asumido por el CONTRATISTA. De ahí que, el Tribunal no encuentra en las afirmaciones y medios probatorios aportados al proceso, elementos que justifiquen la aprobación de la AMPLIACION 12 y por tanto, la demanda en este extremo debe ser desestimada.

**CUARTO.** Que, de otro lado, habiendo el CONTRATISTA formulado como pretensión B) el pago de los mayores gastos generales variables por un monto ascendente a S/. 116,137.62 y; considerando que a través de la presente decisión este Tribunal ha desestimado el pedido de aprobación de la AMPLIACION 12, no corresponde amparar dicha pretensión y por tanto la demanda en este extremo también debe ser desestimada.

**Sobre la Segunda pretensión principal:** Determinar si corresponde o no reconocer el derecho del DEMANDANTE a la Ampliación de Plazo No. 24 por un total de treinta y ocho (38) días calendario.

**QUINTO.** Que, en relación a este punto controvertido, es preciso señalar que el centro de la disputa está relacionado con la aprobación de la Ampliación de Plazo N° 24 (en adelante la AMPLIACIÓN 24) por treinta y ocho (38) días calendario, derivados de la ejecución del Presupuesto Adicional de Obra N° 15 (en adelante el ADICIONAL 15).

Dentro de este marco, resulta pertinente hacer referencia a los aspectos relacionados con las prestaciones adicionales, contenidas en el CONTRATO.

**CLÁUSULA DÉCIMO PRIMERA: ADICIONALES Y REDUCCIONES**

- 11.1 El importe del presente Contrato, sólo se podrá incrementar o disminuir en función de los servicios realmente prestados y requeridos, previo acuerdo entre las partes y debidamente autorizados por **PROVIAS NACIONAL**, tal como lo establece el artículo 41° de la Ley, y en concordancia con lo establecido en los artículos 207° y 208° del Reglamento.
- 11.2 Sólo procederá la ejecución de las Obras Adicionales cuando previamente se cuente con la certificación de crédito presupuestario y la Resolución del Titular de la Entidad de **PROVIAS NACIONAL** y en los casos en que sus montos, restándole los presupuestos deductivos vinculados,



sean iguales o no superen el quince (15%) del monto del Contrato Original, se procederá acorde al artículo 207° del Reglamento.

- 1.3 Las Obras Adicionales cuyos montos restándole los presupuestos deductivos vinculados, superen el quince (15%) del monto del Contrato Original, luego de ser aprobados por el Titular de la Entidad de **PROVIAS NACIONAL**, requieren previamente para su ejecución y pago, la autorización expresa de la Contraloría General de la República, tal como lo dispone el artículo 208° del Reglamento, acorde a lo establecido en la Única Disposición Complementaria Modificatoria de la Ley.
- 1.4 Excepcionalmente, en el caso de presentarse obras adicionales que por su carácter de emergencia, su no ejecución pueda afectar el ambiente o poner en peligro a la población, los trabajadores o a la integridad de la misma Obra, la autorización previa de la Entidad podrá realizarse mediante comunicación escrita a fin de que **EL INSPECTOR** o **EL SUPERVISOR** pueda autorizar la ejecución de tales obras adicionales, sin perjuicio, de la verificación que realizará **PROVIAS NACIONAL** previo a la emisión de la Resolución correspondiente, sin la cual no podrá efectuarse pago alguno.
- 1.5 Los de Adicionales de Obra con carácter de emergencia, cuyos montos, restándoles los presupuestos deductivos vinculados, superen el quince por ciento (15%) del monto del Contrato Original, la autorización de la Contraloría General de la República se emitirá previa al pago, conforme procedimiento señalado en el artículo 208° del Reglamento.
- 1.6 El concepto, trámite y pago de las Obras Adicionales está normado en la Directiva N° 02-2010-CG/OEA "Control Previo Externo de las Prestaciones Adicionales de Obra", aprobada por Resolución de Contraloría N° 169-2010-CG, de fecha 23.07.2010 y lo establecido en el artículo 41° de la Ley y en los artículos 207° y 208° del Reglamento."
- 1.7 El presupuesto de cualquier Obra Adicional o cambio, deberá ser determinado de acuerdo a los Precios Unitarios del Contrato; y, de no existir, se pactarán de mutuo acuerdo. En el Presupuesto Adicional se tendrá en cuenta lo previsto en el artículo 207° del Reglamento.
- 1.8 Cuando se apruebe el Adicional de Obra, **EL CONTRATISTA** estará obligado a ampliar el monto de la garantía de fiel cumplimiento.
- 1.9 Los Adicionales de Obra no podrán superar el cincuenta por ciento (50%) del monto del contrato original. En caso que superen este límite se procederá a la resolución del contrato.

De otro lado, es preciso señalar que mediante Informe TP 130600.1073.15.JS la Supervisión emitió opinión favorable en torno a la aprobación del ADICIONAL 15. Dicha recomendación fue además recogida en la Resolución Directoral N° 141-2015-MTC/20 de fecha 27 de marzo de 2015.

A partir de ello, este Colegiado advierte que: (i) no representa un punto en controversia entre las partes, los aspectos relacionados con la aprobación del ADICIONAL 15; (ii) tampoco existe controversia en el plazo para la ejecución del referido ADICIONAL 15; a saber 30 días; (iii) tampoco es un punto controvertido que la ejecución del ADICIONAL 15 generaba un impacto en la ejecución de algunas partidas contractuales, derivado de mayores metrados necesarios para la ejecución de dicho adicional, lo cual implica una afectación de la ruta crítica de la obra.



Así las cosas, el Tribunal Arbitral estima pertinente señalar que el centro de la disputa en este extremo de la demanda, está referido a la aprobación de la ampliación de plazo derivada de los efectos de la aprobación del ADICIONAL 15.

En efecto, el CONTRATISTA sostiene que debido a la necesidad de ejecutar el ADICIONAL 15, y la consecuente afectación de la ruta crítica, resulta necesario se reconozca la AMPLIACIÓN 24, por 38 días calendario.

No obstante, según se advierte de la Resolución N° 288-2015-MTC/20 de fecha 24 de abril de 2015, PROVIAS NACIONAL aprobó en parte el pedido de AMPLIACIÓN 24, concediendo 23 días calendario.

En efecto, según se aprecia, la Supervisión señaló expresamente que:

**SE RESUELVE:**

**ARTÍCULO PRIMERO.-** Declarar PROCEDENTE EN PARTE la solicitud de Ampliación de Plazo N° 23 al Contrato de Ejecución de Obra N° 046-2013-MTC/20 suscrito el 12 de abril de 2013 con la empresa CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. para la ejecución de la Obra "Rehabilitación y Mejoramiento de la Carretera Yauri – Negromayo – Imata, Tramo: Dv. Imata – Oscollo – Negromayo", otorgándose veintitrés (23) días calendario de los treinta y ocho (38) solicitados, sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales, por la causal prevista en el numeral 4. del artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF: "Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso el Contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado", trasladándose el término del plazo contractual de la Obra al 17 de mayo de 2016; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Nótese que éste argumento es además recogido por la Unidad Gerencial de Obras de Provias Nacional, a través del Informe N° 0060-2015-MTC/20.5/LBR de fecha 22 de abril de 2015, que es citado por la propia Resolución Directoral N° 288.2015-MTC/20 y que este Colegiado lo tiene como cierto y válido generándole certeza.

Es preciso señalar que del análisis de los documentos relacionados con la AMPLIACIÓN 24 se aprecia que tanto la Supervisión como la Unidad Gerencial de Obras concuerdan en que la aprobación del ADICIONAL 15 genera un impacto en la ejecución de partidas contractuales y que por ende es necesario ampliar el plazo contractual; éstas concluyen que el plazo a reconocer no es de treinta y ocho (38) días calendario como había solicitado el CONTRATISTA, sino que corresponde aprobar sólo veintitrés (23) días, los que finalmente fueron concedidos en la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20.



La información recogida de los documentos en mención nos permite concluir que a criterio de todas las partes involucradas (contratista, supervisor y entidad) la ejecución del ADICIONAL 15 había ocasionado la afectación del cronograma de ejecución de partidas (diagrama GANTT) del Contrato, resultando en consecuencia necesario contar con un plazo adicional para la culminación de partidas contractuales.

Cabe preguntarse entonces: ¿este plazo adicional es el mismo que el plazo previsto para la ejecución del ADICIONAL 15?

Para dar respuesta a esta interrogante, los árbitros consideran necesario analizar si el plazo necesario para la ejecución del ADICIONAL 15 es el mismo que el plazo necesario para la ejecución de partidas contractuales.

En primer lugar es menester dejar en claro, al menos a criterio de este Colegiado, que la controversia en este extremo no se basa en la aprobación o no, del ADICIONAL 15, ni al plazo para su ejecución; por el contrario, este extremo de la disputa está referida a aquel plazo del Contrato que, como consecuencia de la necesidad de ejecutar partidas adicionales, se ha trasladado hacia un momento posterior, trasladando además la ejecución de aquellas actividades inicialmente programadas en el cronograma de ejecución vigente (CAOV).

Así, no hay que perder de vista que el plazo concedido a través de la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20 está referido única y exclusivamente al plazo derivado de la AMPLIACIÓN 24 y no al plazo necesario para ejecutar el ADICIONAL 15, el mismo que ya en su expediente establece un periodo de ejecución, con presupuestos propios e independientes. En ese orden de ideas, para este Colegiado no cabe duda que nos encontramos frente a plazos distintos, que responden a naturaleza distintas entre sí.

**SEXTO:** Ahora bien, el artículo 200 del RLCE consigna lo siguiente:

***"Artículo 200.- causales de ampliación de plazo***



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

1. Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.
2. Atrasos en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles a la Entidad.
3. Caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado.
4. Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado".

De la redacción del citado artículo, se advierte que una de las causas de aprobación del pedido de ampliación de plazo es, precisamente, la aprobación de prestaciones adicionales; de ahí que, el pedido de AMPLIACIÓN 24 se enmarcó dentro de las causales establecidas en el mencionado artículo. Nótese además que, la necesidad de aprobar el ADICIONAL 15 se debió a mayores metros en las siguientes partidas:

ANEXO N° 01

Obra: REHABILITACION Y MEJORAMIENTO DE LA CARRETERA YAURI - NEGROMAYO - MATA  
 DV: MATA - OSCOLLO - NEGROMAYO  
 Contratista: CONSTRUCTORA GUEIROZ GALVAD S.A. SUCURSAL PERU  
 Contrato: N° 046-2013-MTC/20  
 Supervisor: CESEL S.A.  
 Fecha: ENERO 2015

PRESUPUESTO ADICIONAL N° 15 - "Mayores Metrados en Pavimentos por replanteo, en Mantenimiento de Tránsito y en Programa de Monitoreo Ambiental"

Código	Descripción	Unid.	Metrado	Precio Unitario	PARCIAL \$
100	OBRAS PRELIMINARES				1,624,166.27
103.A	MANTENIM. DE TRANSITO Y SEGURIDAD VIAL	mes	12.80	119,075.49	1,524,166.27
200	MOVIMIENTO DE TIERRAS				188,841.94
201.B	DESBRUCE Y LIMPIEZA	ha	0.06	4,600.00	270.00
205.A	EXCAVACION EN MATERIAL SUELTO	m3	1,131.39	6.00	6,786.34
210.A	CONFORMACION DE TERRAPLENES	m3	5,160.19	12.00	61,922.28
230.A	MATERIAL DE RELLENO SELECCIONADO	m3	5,160.19	17.55	90,581.33
300	BASES Y SUB BASES				104,008.88
305.A	BASE GRANULAR	m3	1,453.45	71.68	104,008.88
400	PAVIMENTO ASFALTICO				470,880.88
401.A	IMPRIMACION ASFALTICA	m2	51,318.07	1.78	91,850.38
410.A	PAVIMENTO DE CONCRETO ASFALTICO EN CALIENTE	m3	668.59	161.00	107,752.89
420.A	CEMENTO ASFALTICO PEN 120/150	kg	94,386.66	2.52	237,854.38
422.A	ASFALTO DILUIDO TIPO MC-30	l	4,322.82	2.60	11,239.33
423.A	FILLER MINERAL (CAL HIDRATADA)	kg	29,911.82	0.69	20,539.02
424.A	MEJORADOR DE ADHERENCIA	kg	501.19	17.15	8,595.41
700	TRANSPORTE				230,271.34
700.A	TRANSPORTE DE MATERIAL EXCEDENTE <= 1 Km	m3km	664.02	5.50	3,650.11
700.B	TRANSPORTE DE MATERIAL EXCEDENTE > 1 Km	m3km	3,301.42	1.90	6,272.70
700.C	TRANSPORTE DE MATERIAL GRANULAR <= 1 Km	m3km	6,373.13	5.15	32,821.62
700.D	TRANSPORTE DE MATERIAL GRANULAR > 1 Km	m3km	64,504.96	2.22	143,201.01
700.E	TRANSPORTE DE ROCA PARA AREA INDUSTRIAL <= 1 Km	m3km	1,299.95	6.41	8,332.68
700.F	TRANSPORTE DE ROCA PARA AREA INDUSTRIAL > 1 Km	m3km	16,544.80	2.04	33,751.39
700.G	TRANSPORTE DE MEZCLA ASFALTICA < 1 Km	m3km	113.08	10.08	1,139.85
800	PROTECCION AMBIENTAL Y SOCIAL				24,499.33
820	PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL				9,660.30
921.A	MONITOREO DE CALIDAD DEL AGUA	und	26.00	371.65	9,660.30
921.B	MONITOREO DE CALIDAD DEL AIRE	und	13.00	1,134.54	14,749.02
	Costo Directo				2,813,346.79
	Gastos Generales Fijos		9.34078%		9,351.89
	Gastos Generales Variables		10.24354%		257,455.79
	Unidad		10.00%		251,334.87
	Sub Total				3,028,193.34
	IGV		18.00%		545,874.44
	Presupuesto Total				3,573,265.79

Según el expediente del adicional, estos mayores metros serían ejecutados en un plazo de 30 días, tal como se aprecia en el Informe TP 130600.096.15.CV.

El Supervisor en la evaluación realizada al expediente del Presupuesto Adicional N° 15 y Deductivo Vinculado N° 12, en el informe adjunto a la carta N° TP.130600.1073.15.JS, presentó lo siguiente:

*"El plazo de ejecución del adicional N° 15 propuesto por el contratista, es de treinta (30) días calendario, pero no se muestra el sustento de este plazo.*

Otro aspecto a tener en cuenta es el periodo de ejecución, pues mientras que el ADICIONAL 15 podía ejecutarse desde el 28 de marzo de 2015, es decir, al día siguiente de la notificación de la Resolución Ministerial N° 141-2015-MTC/01.02; la ampliación de plazo se encuentra constituida a partir del traslado de las partidas contractuales, ubicándose de manera posterior a la ejecución del ADICIONAL 15, a raíz de la aprobación de la AMPLIACIÓN 24 a través de la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20 del 24 de abril de 2015.

Dentro de este escenario, el Colegiado considera relevante haber efectuado esta distinción en la medida que, los plazos previstos para la ejecución del ADICIONAL 15 son de naturaleza distinta a aquel plazo de ejecución de partidas contractuales que se vio afectado como consecuencia de la ejecución de partidas adicionales.

En este extremo, resulta necesario hacer referencia al artículo 202 del RLCE, el mismo que a la letra señala.

**"Artículo 202.- 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 prestaciones adicionales de obra.*

*Sólo cuando la ampliación de plazo sea generada por la paralización total de la obra por causas ajenas a la voluntad del 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 sea el caso.*

*En el supuesto que las reducciones de prestaciones afectan 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 lazo de los otros contratos celebrados por ésta y vinculados directamente al contrato principal" (énfasis nuestro)*



De la revisión de las afirmaciones vertidas por las partes en torno a este extremo de la disputa, el Colegiado advierte que para PROVIAS NACIONAL, sólo correspondería aprobar 23 de los 38 días solicitado en la AMPLIACIÓN 24, debido a que el plazo solicitado está referido a la ejecución del ADICIONAL 15.

En efecto, del análisis de los documentos probatorios, el Tribunal Arbitral advierte que el sustento esbozado por PROVIAS NACIONAL parte del supuesto que lo solicitado como ampliación de plazo, son aquellos días necesarios para la ejecución del adicional, cuando dicho concepto no es correcto en la medida que el plazo para la ejecución del adicional se encuentra en el propio expediente adicional, el mismo que contiene su propio presupuesto; mientras que la ampliación de plazo que, nace como consecuencia de la aprobación del adicional, está referido al tiempo de afectación que ese adicional ha ocasionado en la ejecución de partidas contractuales.

Así, el adicional y la ampliación si bien están relacionados por el evento que se inserta en la ejecución del contrato, están referidos a conceptos distintos y responden a situaciones de naturaleza distinta. A partir de ello podemos establecer una diferencia matriz entre ambos presupuestos:

**ADICIONAL 15**

Ejecución del Adicional

**AMPLIACIÓN 24**

=/= Impacto temporal del adicional en la ejecución de partidas contractuales (CAO vigente)

Esta diferencia sustancial, se aprecia con mayor claridad en el siguiente cuadro

	<b>ADICIONAL 15</b>	<b>AMPLIACIÓN 24</b>
<b>Causa</b>	-Mayores metrados en Pavimentos por replanteo en Mantenimiento de tránsito y en Programa de Monitoreo Ambiental (cambio de ubicación de planta de asfalto del Km 44+500 al Km 32+500)	-Esta necesidad de replanteo originó la afectación del Cronograma de Avance de Obra (afectación de partidas contractuales)




<b>Plazo</b>	30 días calendario	38 días calendario
<b>Presupuesto de Obra</b>	S/. 3'3573,265.79	-
<b>Mayores Gastos Generales</b>		S/. 1'213,620.74 <sup>10</sup>
<b>Instrumentos para aprobación</b>	Resolución Ministerial No. 141-2015-MTC/01.02, aprueba el ADICIONAL 15 y su correspondiente Deductivo	Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20, aprueba 23 días calendarios, sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales Variables
<b>Trabajos a Realizar; partidas nuevas</b>	Mayores metrados en la partida de transporte de mezcla asfáltica, mayores metrados en movimiento de tierras, base granular, pavimento asfáltico y transporte, implementación de accesos, intersecciones y plazoletas de estacionamiento, así como mayores metrados en partidas de mantenimiento de tránsito y seguridad vial y, monitoreo de la calidad de agua y aire	-

Como se advierte del cuadro adjunto, resulta claro que, mientras el ADICIONAL 15 contiene su propio presupuesto y su ejecución está en función a las partidas adicionales a ejecutar; la AMPLIACIÓN 24 está en función a la afectación de partidas contractuales como consecuencia de la aprobación del adicional, siendo que dicha afectación dependerá de qué partidas se encontraban en la ruta crítica según el CAO vigente.

Dentro de este escenario, habiéndose efectuado esta distinción, resulta pertinente analizar el pedido de plazo adicional solicitado por el DEMANDANTE.

<sup>10</sup> Conforme a lo indicado por el Contratista en su Tercera Pretensión Principal, lo cual también es materia controvertida y será desarrollado oportunamente



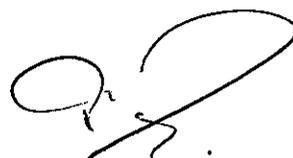

Así, para el CONTRATISTA la afectación de la ruta crítica fue de 38 días calendario, tomando como referencia, para la determinación de los días, el rendimiento según el CAO original. En efecto, según expone el DEMANDANTE en el expediente de AMPLIACIÓN 24, los días de afectación fueron 38 tomando en cuenta la partida más afectada, es decir, la partida 401-A Imprimación Asfáltica.

Sin embargo, el análisis de los rendimientos y como se afecta el plazo según el atraso se ha realizado considerando la partida 401.A Imprimación Asfáltica, cuyo metrado nos define la ampliación de plazo solicitada.

ITEM	PARTIDAS	UND	METRADO ADICIONAL (A)	RENDIMIENTO (Unidad/día) (B)	# DIAS DE ATRASO (C) = (A) / (B)
200.00	MOVIMIENTO DE TIERRAS				
210 A	CONFORMACION DE TERRAPLENES	m3	5,160.19	1,548.58	4.00
230.A	MEJORAMIENTO DE SUELOS A NIVEL DE SUBRASANTE	m3	5,160.19	1,548.68	4.00
300	BASES Y SUB BASES				
305.A	BASE GRANULAR	m3	1,453.45	240.30	7.00
400	PAVIMENTO ASFALTICO				
401.A	IMPRIMACION ASFALTICA	m2	51,318.07	1,362.57	38.00
410.A	PAVIMENTO DE CONCRETO ASFALTICO EN CALIENTE	m3	665.59	121.06	6.00
	DIAS DE AMPLIACION DE PLAZO				38.00

Por su parte, la ENTIDAD, al momento de analizar el pedido de ampliación, ha tomado como suya la posición de la Supervisión en cuanto a la forma de cálculo de los días de afectación en función al rendimiento obtenido del análisis de precio de la propuesta del DEMANDANTE. No obstante, en el Informe que sirvió de base para la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20, la Supervisión, hace referencia además al CAO vigente al momento de la aprobación del Adicional 15.

En efecto, en dicho informe, la Supervisión establece los días en atención a la ejecución del adicional y su impacto en las partidas consignadas en el CAO vigente.

7. Con Carta N° TP.130600.1118.15.JS recibida en PROVIAS NACIONAL el 17 de abril de 2015, EL SUPERVISOR traslada la solicitud de Ampliación de Plazo de Obra N° 24 presentada por EL CONTRATISTA adjuntando el Informe Técnico de su competencia, en cuyas conclusiones y recomendaciones señala, entre otros, lo siguiente: a) que, EL CONTRATISTA ha cuantificado y sustentado su solicitud de Ampliación de Plazo N° 24 por treinta y ocho (38) días calendario; b) que, la causal invocada es la ejecución del Presupuesto Adicional N° 15, lo que afecta partidas críticas del Calendario de Avance de Obra vigente; c) que, se ha revisado la solicitud y el sustento y se concluye que la ejecución del Presupuesto Adicional de Obra N° 24, afecta realmente el avance de la ejecución de las obras; d) que, teniendo en consideración lo anterior, EL CONTRATISTA ha solicitado su Ampliación de Plazo, en base al cálculo del plazo resultante de aplicar a los metrados de la partida 401.A – Imprimación Asfáltica del Presupuesto Adicional N° 15 en el rendimiento considerado en el Calendario original presentado a la firma del Contrato; e) que, se ha realizado una evaluación a efecto de la ejecución de los trabajos del Presupuesto Adicional N° 15 en el Programa de Ejecución Vigente; f) que, con ese procedimiento, la fecha de terminación cambia del 24 de abril 2016 al 17 de mayo 2016, lo que significa un aumento en el plazo de veintitrés (23) días calendario sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales; g) que, se concluye que la Ampliación de Plazo a reconocer es de veintitrés (23) días calendario sin reconocimiento de Mayores Gastos Generales; h)

*Se adjunta. CPM, con las modificaciones generadas por el Adicional y el Deductivo.*

*Por lo tanto el cronograma para la ejecución de este presupuesto adicional, es por 23 días calendario."*

Con el resultado obtenido, se recomendó la aprobación del Presupuesto Adicional con un programa de ejecución que significó una ampliación de plazo de 23 días, obtenido por el procedimiento descrito.

Por lo tanto, el Supervisor, considera que la ampliación de plazo N° 24, que corresponde a la ejecución de los trabajos del Presupuesto Adicional N° 15 y el Presupuesto Deductivo Vinculado N° 12, es de 23 (Veintitrés) días.

- Teniendo en consideración lo anterior, el Contratista ha solicitado su ampliación de plazo, en base al cálculo del plazo resultante de aplicar a los metrados de la partida 401.A – Imprimación asfáltica del Presupuesto Adicional N° 15, el rendimiento considerado en el Calendario original presentado a la firma del Contrato.
- El Supervisor ha realizado una evaluación del efecto de la ejecución de los trabajos del Presupuesto Adicional N° 15 en el programa de ejecución vigente.
- Con ese procedimiento, la fecha de terminación cambia de 24 de abril 2016, a 17 de mayo 2016, lo que significa un aumento en el plazo de 23 días.
- Se concluye que la ampliación de plazo a reconocer es de 23 (Veintitrés) días calendario, sin reconocimiento de mayores gastos generales.

Dentro de este escenario, vemos que para el cálculo de los días de atraso (afectación) las partes han utilizado criterios similares, en principio, no obstante, si bien los rendimientos sirven para establecer los días necesarios para la ejecución del adicional, obteniéndose así el plazo adicional; éste debe estar referido a aquellos días del adicional y no a los días en que se vio afectado el CAO vigente, es decir, los días de afectación de partidas contractuales como consecuencia de la ejecución del adicional. En ese sentido, la ENTIDAD ha tomado como referencia el análisis efectuado por la Supervisión, en torno a estos días de afectación en el CAO vigente.



A partir de ello, recogemos lo dispuesto en el artículo 201 del RLCE el cual señala lo siguiente: *“La ampliación de plazo obligará al contratista a presentar al inspector o supervisor un calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERTCPM correspondiente, considerando para ello 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 llevarlos a la Entidad, con los reajustes concordados con el residente, en un plazo máximo de siete (7) días, contado a partir de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contado 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 apobado el calendario elevado por el inspector o supervisor...”*

Esta disposición si bien hace referencia al calendario actualizado una vez aprobada la ampliación de plazo, nos permite afirmar que una vez aprobado el calendario, éste deja sin efecto aquellos anteriores, incluyendo, el calendario inicial.

En el preesnte caso, es pacífico para las partes que durante la ejecución de la obra, se han apobado una serie de CAOs, siendo que para el caso de la AMPLIACIÓN 15 el CAO vigente era el CAO 16. Partiendo de ello, la determinación de los días de afectación que deben reconocerse como consecuencia de la aprobación del ADICIONAL 15, se derivan de la afectación de la ruta crítica del CAO vigente, pues de lo contrario, no será posible establecer con certeza, qué partidas se vieron afectadas al momento de la ejecución del referido adicional, ello además resulta vital, pues a propósito de una ampliación de plazo anterior, las partidas pueden haberse trasladado a un momento que, durante la ejecución del adicional aprobado, no se encuentren en la ruta crítica.

Tomando ello en cuenta, a este Colegiado le genera convicción que es necesario contrastar el impacto que la ejecución del adicional genera en el CAO vigente y por



ello, tomando en cuenta el análisis de la Supervisión, este Tribunal concluye que los días a reconocer por la AMPLIACIÓN 24 es de 23 días calendario.

En razón a ello, la demanda en este extremo debe ser desestimada.

**Sobre la Tercera pretensión principal: Determinar si corresponde o no reconocer el pago a favor del DEMANDANTE, por la suma de S/. 1'213,620.74 Nuevos Soles, más IGV, los reajustes e intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVIAS.**

**SÉTIMO.** Que, en lo que respecta a este punto controvertido, el Tribunal Arbitral reitera como argumento base, que el ADICIONAL 15 contiene su propio presupuesto y plazo de ejecución; siendo por ello, distinto al plazo concedido en la AMPLIACIÓN 24.

A partir de ello, siendo que la demanda en este extremo está referido al pago de gastos generales variables por aprobación de la AMPLIACIÓN 24, corresponde hacer referencia a los aspectos que enmarcan el reconocimiento y pago de gastos generales.

Así, es preciso reiterar lo señalado en el artículo 202 del RLCE, en el extremo siguiente:

***“Artículo 202.- 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 prestaciones adicionales de obra.***

PROVIAS NACIONAL alega que durante el proceso de formulación de cada uno de los expedientes de presupuestos adicionales se han calculados los plazos y los presupuestos, considerando los gastos generales necesarios para su ejecución.

Asimismo, sostiene que una vez generada la causal para la solicitud de ampliación de plazo por aprobación de presupuesto adicional, se ha evaluado el impacto de cada



uno de los adicionales en el CAO vigente y se ha determinado el plazo de afectación, aprobando las ampliaciones de plazo.

Esta afirmación, tal como la hemos citado, resulta correcta en la medida que los adicionales aprobados, contienen en su estructura un presupuesto determinando con un plazo de ejecución determinado. De igual manera, siendo que la ejecución de un adicional, implica la realización de trabajos no previstos en el proyecto, generalmente, su ejecución genera un impacto en la ejecución de partidas contractuales, siendo necesario en estos casos establecer qué partidas fueron afectadas y si éstas se encontraban dentro de la ruta crítica.

A partir de ello, se podrá establecer cual es el impacto en el cronograma de avance de obra vigente y así determinar los días reales de afectación. Empero, de existir una afectación en el CAO, el tiempo adicional que se reconoce debe venir aparejado del reconocimiento de los gastos generales variables, tal como prevé el artículo 202 del RLCE.

En efecto, para este Colegiado resulta claro que la salvedad contenida en el artículo 202 del RLCE (salvo en los casos de prestaciones adicionales de obra) están referidos a aquel plazo necesario para la ejecución del adicional, pues queda claro que dicho adicional contiene un presupuesto establecido en función al tiempo de su ejecución y por tanto, no corresponde que se reconozca un gasto general ya reconocido.

En otras palabras, al momento de determinar la necesidad de un adicional, éste debe ser ejecutado en un plazo determinado, con un presupuesto determinado. Así, el mayor plazo al que se refiere el artículo 202 (en la parte de la excepción) se refiere a ese plazo adicional necesario para la ejecución de los mayores trabajos; pero en modo alguno puede estar referido al mayor plazo que debe reconocerse por la afectación de partidas contractuales que se vieron trasladadas a un momento posterior al inicialmente previsto y presupuestado.

En el presente caso, si bien la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20 reconoce la necesidad de ampliar el plazo en 23 días calendario por afectación de las actividades



previstas en el CAO vigente, no reconoce los gastos generales, por considerar que dichos gastos generales se encuentran ya reconocidos en la estructura de costos del ADICIONAL 15.

Ahora bien, para efectos de establecer el cálculo de los gastos generales, es preciso referirnos al artículo 203 del RLCE, el cual dispone lo siguiente:

*“Artículo 203.- Cálculo del gasto general Diario*

*En los contratos de obra a precios unitarios, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables ofertados entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el coeficiente “lp/lo”, en donde “lp” es el Índice general de precios al Consumidor (Código 39) aprobado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI correspondiente al mes calendario en que ocurre la causal de ampliación del plazo contractual, e “lo” es el mismo índice de precios correspondientes al mes de valor referencial*

*En los contratos de obra a suma alzada, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el factor de relación y por el coeficiente “lp/lo”, en donde “lp” es el Índice General Estadística e Informática – INEI correspondiente al mes calendario en que ocurre la causal de ampliación de plazo contractual, e “lo” es el mismo índice de precios correspondiente al mes del valor referencial.*

*En el caso de obras adicionales y prestaciones adicionales de servicios de supervisión de obras, los gastos generales se determinan considerando lo necesario para su ejecución.*

De la lectura del mencionado artículo, queda claro para este Tribunal que la forma de cálculo de los gastos generales, cuando se trata de un adicional de obra, es distinta a aquel gasto general derivado de una partida contractual. Por tanto, resulta inadecuado asimilar no sólo los plazos que conforman una ampliación de plazo contractual respecto del plazo necesario para la ejecución del presupuesto adicional, sino que los gastos generales variables de dicha ampliación tampoco pueden ser asimilados a los gastos generales derivados de un adicional, pues no son lo mismo.

En el presente caso, los gastos generales variables relacionados con la ejecución del ADICIONAL 15 fueron aprobados por PROVIAS NACIONAL a través de la resolución Ministerial N° 142-2015-MTC/01.02.

Estos gastos generales responden básicamente a lo necesario para cubrir los costos directos e indirectos derivados de la ejecución del adicional. Por su parte, los gastos generales variables derivados de la AMPLIACIÓN 24, han sido calculados en atención



al gasto general variable diario establecido contractualmente, ello en razón a la naturaleza distinta de los mismos.

En consecuencia, la salvedad del artículo 202 del RLCE referida a: *“salvo en los casos de obras adicionales que cuenten con presupuestos específicos”*; está referida única y exclusivamente a aquellos gastos generales variables necesarios para la ejecución del presupuesto adicional, no pudiendo abarcar a aquellos gastos generales derivados de una ampliación de plazo del Contrato, sencillamente porque responden a conceptos distintos y de distinta naturaleza.

En ese sentido, para este Colegiado, habiéndose determinado que la AMPLIACIÓN 24, concedida en parte por PROVIAS NACIONAL a través de la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20, no se enmarca dentro del plazo necesario para la ejecución de la prestación adicional, aprobada mediante una Resolución Ministerial y, que los gastos generales variables derivados de ésta difieren sustancialmente entre sí, corresponde que se reconozcan los gastos generales variables derivados de la mencionada AMPLIACIÓN 24, debiendo éstos ser calculados según lo dispuesto en el artículo 202 del RLCE; es decir, aquellos gastos variables iguales al número de días multiplicados por el gasto general variable diario.

En este extremo, luego de analizados los documentos probatorios y los argumentos de las partes consignados en sus respectivos escritos, se advierte que no existe contradicción o disputa en torno a la forma de cálculo del gasto general variable diario, realizado por el DEMANDANTE.

De acuerdo con los medios probatorios aportados al proceso, específicamente, con la prueba signada en el anexo 1-O del escrito de demanda, el CONTRATISTA presentó la forma de cálculo del gasto general diario.



**CALCULO DE GASTOS GENERALES VARIABLES DEL CONTRATO PRINCIPAL PRODUCTO DE LA AMPLIACION DE PLAZO GENERADA POR LA EJECUCION DEL ADICIONAL N°15**

<b>GASTO GENERAL DIARIO:</b>			
CONCEPTO	GG (en IGV)	P (días)	GGP (día)
GGV del Contrato Principal= S/	25,550,274.35	360	35,712.54
<b>Ampliaciones de Plazo por Ejecución de Adicionales</b>			
Amplia N° 24 - Resolución Directoral N° 285 -2015-MTC/20, del 24.ABR.2015		<b>Días solicitados</b>	
	S/ 35,712.54	35 Días	S/ 1,471,076.52
<b>Gastos Generales Variables Generados por los 35 días =</b>	<b>TOTAL</b>	<b>35 Días</b>	<b>S/ 1,471,076.52</b>
<b>Gastos Generales Variables a Descontar procedentes de los Adicionales:</b>			
	Monto Aprobado de GGV del Ad.		
GGV del Adicional N° 15 y días aprobados con la Amplia. N° 24	S/ 257,455.75		S/ 257,455.75
	<b>Total de GGV en Adicionales</b>		<b>S/ 257,455.75</b>

**GASTOS GENERALES VARIABLES SIN IGV**

<b>Monto Total a Reconocer</b>	<b>GG Aprobados Adic N° 15</b>	<b>Saldo a Reconocer</b>
S/ 1,471,077	S/ 257,455	S/ 1,213,621

A partir de ello, tomando como referencia el gasto general variable diario del contrato original, ascendente a S/. 38,712.54 y multiplicados por los 23 días calendario reconocidos en la AMPLIACIÓN 24, el monto que debe reconocerse por concepto de gastos generales variables, asciende a la suma de S/. 890,388.42 soles.

En consecuencia, la demanda en este extremo debe ser amparada en parte.

**Sobre las pretensiones de la reconvencción.**

***Sobre la Primera pretensión principal: Determinar si corresponde o no que, en caso de aprobar total o parcialmente una o más de las ampliaciones de plazo incluidas en el presente proceso arbitral, se declare la fecha de inicio y de fin que motiva cada una de las respectivas ampliaciones de plazo, y por cuantos días se otorgaría dicha ampliación de plazo, y de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos respecto a otros procesos arbitrales, en donde se haya emitido el Laudo Arbitral (s) definitivo, se deberá descontar tales días en el presente proceso arbitral.***

**OCTAVO.** Que, en lo que respecta a esta pretensión reconvenccional, el Tribunal Arbitral deja constancia que en el presente caso no ha reconocido ampliación de plazo alguna; por el contrario ha ratificado la decisión de PROVIAS NACIONAL en torno a la AMPLIACIÓN 24 en el extremo de los días que deben ser reconocidos.

En atención a ello, no existiendo ampliación de plazo reconocida por este Colegiado, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el particular, **más aun cuando las partes no han puesto en conocimiento de este Tribunal Arbitral las ampliaciones de plazo concedidas por la Entidad o por otros tribunales arbitrales**




Sin perjuicio de ello, este Colegiado estima necesario precisar que tampoco puede emitir pronunciamiento en torno a una superposición de fechas, pues las partes no han puesto en conocimiento de este Tribunal Arbitral las ampliaciones de plazo concedidas por la Entidad o por otros tribunales arbitrales.

En razón a ello, la demanda en este extremo debe ser declarada improcedente.

**Sobre la Segunda pretensión principal: Determinar si corresponde o no que, en caso que a la fecha de emisión del presente Laudo Arbitral, se haya dictado otro Laudo Arbitral (s) firme, por el mismo período total o parcial de fechas solicitadas en el presente proceso arbitral sobre las ampliaciones de plazo, se declare que respecto a dicho periodo de ampliación se debe estar a lo resuelto por dichos Laudos Arbitrales, en consecuencia se descontará los días ya aprobados anteriormente.**

**NOVENO.** Que, en relación a este extremo de la controversia, siendo que a la fecha de expedición de la presente decisión, ninguna de las partes ha puesto en conocimiento del Colegiado la existencia o decisión adoptada por otro tribunal arbitral en torno a lo petitionado en el presente arbitraje, carece de objeto emitir pronunciamiento alguno, debiéndose declarar improcedente este extremo de la reconvención.

**Sobre la Tercera pretensión principal: Determinar si corresponde o no, en caso se condene a PROVIAS NACIONAL al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar desde que fecha a que fecha corresponde dicho pago y por cuantos días, precisando el modo de cálculo de los mayores gastos generales que corresponde a cada día otorgado y, consecuentemente, se declare que no corresponde condenar a PROVIAS NACIONAL a un doble pago por mayores gastos generales, en caso se haya producido la emisión de un Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.**

**DÉCIMO.** Que, en lo que respecta a este punto controvertido, el Tribunal Arbitral estima pertinente remitirse a lo señalado al análisis y resolución de la tercera pretensión de la



demanda, dejando constancia que no ha reconocido días adicionales a los aprobados por PROVIAS NACIONAL.

Asimismo, el Tribunal Arbitral estima pertinente señalar que ninguna de las partes ha comunicado al Colegiado sobre la existencia de algún proceso donde se ventilen controversias relacionadas con el presente arbitraje, por lo que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el particular.

**Sobre la Cuarta pretensión principal: Determinar si corresponde o no, en caso se condene a PROVIAS NACIONAL al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar que en caso se haya emitido otro Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, se declare que no corresponde condenar a PROVIAS NACIONAL a un doble pago por mayores gastos generales, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.**

**DÉCIMO PRIMERO.** Que, en lo que respecta a este punto controvertido, el Tribunal Arbitral deja constancia que no habiendo ninguna de las partes comunicado u ofrecido prueba alguna que acredite la existencia de un proceso en trámite que vincule o se relacione de manera directa con el presente caso, no corresponde emitir pronunciamiento alguno, debiéndose desestimar el pedido formulado por PROVIAS NACIONAL.

**Sobre la Quinta pretensión principal: Determinar si corresponde o no que en caso se apruebe total o parcialmente las ampliaciones de plazo demandadas, ordenar al DEMANDANTE que en el plazo de diez (10) calendarios, contados a partir del día siguiente de notificado el respectivo Laudo Arbitral, presente el calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, y programado establecido en el penúltimo párrafo del Artículo 201° del RLCE.**

**DÉCIMO SEGUNDO.** En relación a este punto controvertido, no habiéndose aprobado ampliación de plazo alguna, a aquellas que ya han sido aprobadas por PROVIAS NACIONAL, este Colegiado considera que no corresponde emitir pronunciamiento sobre el particular.

En consecuencia, la reconvencción en este extremo deviene en improcedente.



**Sobre la Cuarta pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde o no ordenar a PROVIAS NACIONAL el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.**

**Sobre la Sexta pretensión principal de la reconvencción: Determinar si corresponde o no ordenar al DEMANDANTE el pago de las costas y costos que el presente arbitraje irrogue**

DÉCIMO TERCERO. Que, el Tribunal Arbitral estima pertinente analizar y emitir pronunciamiento conjunto sobre los puntos controvertidos que anteceden, en la medida que ambos están relacionados con la condena de costas y costos del proceso.

Así las cosas y siendo que en el presente caso, las partes no han establecido acuerdo alguno sobre la distribución de las costas y costos del proceso, corresponde emitir decisión sobre el particular.

Al respecto, el artículo 70° de la LA establece lo siguiente:

“El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje.

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.*
- f. *Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales”*  
(Subrayado agregado).

Por su parte, el inciso 1 del artículo 73° del mismo cuerpo legal, señala lo siguiente:

“1. 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.

(...)”.

(El subrayado es nuestro)



En atención a ello, el Tribunal Arbitral estima pertinente señalar que el inicio del proceso arbitral se originó a partir del conflicto de determinar el derecho o no del CONTRATISTA al reconocimiento de ampliaciones de plazo y de días adicionales a los concedidos por PROVIAS NACIONAL, así como al pago de mayores gastos generales variables, hecho que condujo que ambas partes asuman la carga económica que implica todo proceso de arbitraje.

En ese sentido, el Tribunal Arbitral considera que en el presente proceso las partes han actuado convencidas de sus respectivas posiciones y por tanto, pese al resultado obtenido, ambas tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, habiendo demostrado durante el iter arbitral buen comportamiento procesal en armonía con lo dispuesto por el artículo 38 de la LA, por lo que no corresponde condenar a ninguna de ellas en los costos del arbitraje, debiendo disponerse que cada parte asuma directamente los gastos o costos a los que se encontraba obligada, esto es, que cada parte asuma los costos y costas a su cargo.

#### **XV. De la decisión**

Finalmente, el Tribunal Arbitral reitera que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

En atención a ello y siendo que el Tribunal Arbitral no representa los intereses de ninguna de las partes y ejerce el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones ha tenido plena independencia y no han estado sometidos a orden, disposición o autoridad que



menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional; por lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, el Tribunal Arbitral **LAUDA EN DERECHO** de la siguiente manera:

**PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA** la Primera Pretensión Principal de la demanda interpuesta por CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCURSAL DEL PERÚ.

**SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADA** la Segunda Pretensión Principal de la demanda interpuesta por CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCURSAL DEL PERÚ.

**TERCERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la Tercera Pretensión Principal de la demanda interpuesta por CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCURSAL DEL PERÚ, y en consecuencia, corresponde **RECONOCER Y ORDENAR** a PROVIAS NACIONAL el pago de los mayores gastos generales variables por los 23 días calendario aprobados como consecuencia de la AMPLIACIÓN 24, por el monto de S/. 980,388.42 (NOVECIENTOS OCHENTA MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y OCHO CON 42/100 SOLES) más el Impuesto General a las Ventas, reajustes e intereses hasta la fecha efectiva de pago.

**CUARTO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Primera Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**QUINTO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Segunda Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**SEXTO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Tercera Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**SÉTIMO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Cuarta Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**OCTAVO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Quinta Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.





**NOVENO: DISPONER** que cada parte asuma directamente los gastos o costos a los que se encontraba obligado, esto es, que cada parte asume los gastos, costos y costas a su cargo, como son los honorarios de los árbitros, del secretario arbitral, su defensa legal, etc.

**DÉCIMO: DISPONER** la remisión de un ejemplar del laudo al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado para su correspondiente publicación.

Paolo del Águila Ruiz de Somocurcio  
Árbitro

Gonzalo García Calderón Moreyra  
Presidente

**VOTO EN DISCORDIA DEL ÁRBITRO ERNESTO VALVERDE VILELA**  
**LAUDO ARBITRAL DE DERECHO**  
**ARBITRAJE SEGUIDO POR CONSTRUTORA QUEIROZ GALVAO SA**  
**SUCURSAL DEL PERU (DEMANDANTE) - PROYECTO ESPECIAL DE**  
**INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL – PROVIAS NACIONAL.**  
**Exp. N° 702-106-15**

El presente voto se expide en la ciudad de Lima a los 17 días del mes de julio del 2017.

Mediante el presente **VOTO EN DISCORDIA** sustento mi posición que discrepa respetuosamente de mis coarbitros que han emitido un Laudo en mayoría, en lo referente a todos los puntos detallados en el presente voto. Sin perjuicio de ello debo precisar que coincido con el Laudo en mayoría en algunos puntos que describo en el presente Laudo.

Procedo a sustentar mi posición de la siguiente manera:

**1.- CUESTIÓN SOMETIDA A ARBITRAJE.**

La cuestión sometida a arbitraje corresponde a los puntos controvertidos señalados en el presente proceso arbitral por las partes; donde luego de revisar lo manifestado por ellas, consideró que los puntos controvertidos del presente arbitraje son los que a continuación se indican. Asimismo, se ha verificado la existencia de una relación jurídica procesal válida, y saneamiento del proceso arbitral.

Los puntos controvertidos son los siguientes:

Puntos controvertidos respecto de la demanda presentada el 10 de septiembre de 2015; así como de la contestación de demanda y reconvenición presentada el 7 de octubre de 2015, y el escrito con fecha 27 de octubre de 2015:

**a.1) Sobre la Primera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no declarar que el **DEMANDANTE** tiene el derecho a la Ampliación de Plazo No. 12 por un total de tres (3) días calendario. Asimismo, determinar si corresponde o no ordenar a **PROVIAS NACIONAL**, el pago a favor del **DEMANDANTE**, por concepto de mayores gastos generales variables, la suma de S/. 116,137.62 Nuevos Soles, más reajustes, IGV y los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.

**a.2) Sobre la Segunda pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no reconocer el derecho del **DEMANDANTE** a la Ampliación de Plazo No. 24 por un total de treinta y ocho (38) días calendario.

**a.3) Sobre la Tercera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no reconocer el pago a favor del **DEMANDANTE**, por la suma de S/. 1'213,620.74 Nuevos Soles, más IGV, los reajustes e intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por **PROVIAS**.

**a.4) Sobre la Cuarta pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no ordenar a **PROVIAS NACIONAL** el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.

**Sobre las pretensiones de la reconvencción.**

**a.5) Sobre la Primera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no que, en caso de aprobar total o parcialmente una o más de las ampliaciones de plazo incluidas en el presente proceso arbitral, se declare la fecha de inicio y de fin que motiva cada una de las respectivas ampliaciones de plazo, y por cuantos días se otorgaría dicha ampliación de plazo, y de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos respecto a otros procesos arbitrales, en donde se haya emitido el Laudo Arbitral (s) definitivo, se deberá descontar tales días en el presente proceso arbitral.

**a.6) Sobre la Segunda pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no que, en caso que a la fecha de emisión del presente Laudo Arbitral, se haya dictado otro Laudo Arbitral (s) firme, por el mismo período total o parcial de fechas solicitadas en el presente proceso arbitral sobre las ampliaciones de plazo, se declare que respecto a dicho periodo de ampliación se debe estar a lo resuelto por dichos Laudos Arbitrales, en consecuencia se descontará los días ya aprobados anteriormente.

**a.7) Sobre la Tercera pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no, en caso se condene a **PROVIAS NACIONAL** al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar desde que fecha a que fecha corresponde dicho pago y por cuantos días, precisando el modo de cálculo de los mayores gastos generales que corresponde a cada día otorgado y, consecuentemente, se declare que no corresponde condenar a **PROVIAS NACIONAL** a un doble pago por mayores gastos generales, en caso se haya producido la emisión de un Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.

**a.8) Sobre la Cuarta pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no, en caso se condene a **PROVIAS NACIONAL** al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar que en caso se haya emitido otro

Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, se declare que no corresponde condenar a **PROVIAS NACIONAL** a un doble pago por mayores gastos generales, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.

**a.9) Sobre la Quinta pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no que en caso se apruebe total o parcialmente las ampliaciones de plazo demandadas, ordenar al DEMANDANTE que en el plazo de diez (10) calendarios, contados a partir del día siguiente de notificado el respectivo Laudo Arbitral, presente el calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, y programado establecido en el penúltimo párrafo del Artículo 201 ° del RLCE.

**a.10) Sobre la Sexta pretensión principal:**

Determinar si corresponde o no ordenar al DEMANDANTE el pago de las costas y costos que el presente arbitraje irrogue

## **2.- MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA.**

De conformidad con el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral se estableció que el presente Arbitraje se registrará de acuerdo a las reglas establecidas en dicha Acta; siendo de aplicación las siguientes normas: el Reglamento de Arbitraje del CENTRO (en adelante, el REGLAMENTO), el Decreto Legislativo N° 1017, Ley de Contrataciones del Estado (en adelante LCE) y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante RLCE) y en forma supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje (en adelante, simplemente LA).

En caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral consideró que resolvería en forma definitiva, del modo que considerase apropiado.

## **3.- CONSIDERANDOS, VALORIZACIÓN DE LOS MEDIOS PROBATORIOS, FUNDAMENTOS DE HECHO Y DERECHO.**

### **CONSIDERANDO:**

#### **1. CUESTIONES PRELIMINARES:**

Que, la constitución e instalación del Tribunal Arbitral y las actuaciones arbitrales se han regido por las normas legales pertinentes, detalladas en el marco legal aplicable.

Que, la parte Demandante presentó su demanda conforme a lo dispuesto en el Acta de Instalación del Tribunal y fijación de las reglas del proceso y la Ley, y ejerció en forma plena su derecho de defensa.



Que, la parte Demandada fue debidamente emplazada con la demanda e igualmente ejerció en forma plena su derecho de defensa, contestando la demanda y procediendo a plantear reconvencción.

Que, los puntos controvertidos fueron fijados en la audiencia respectiva con la presencia de las partes, con la admisión de los medios probatorios, así como también ambas partes tuvieron plena oportunidad para la actuación de sus medios probatorios en las audiencias y en forma escrita; posteriormente ejercieron la facultad de presentar sus alegatos por escrito e hicieron el uso de la palabra para exponerlos ante el Tribunal.

Que, habiéndose cumplido con todas las etapas correspondientes al proceso arbitral, y también examinado todas las pruebas ofrecidas por las partes y admitidas al proceso, escritos presentados por las partes, y exposiciones en las audiencias; y, estando dentro del plazo para laudar, se expide el presente Laudo Arbitral de Derecho.

#### 4.- LAUDO:

Luego de revisar los actuados, analizar los puntos controvertidos, los argumentos de las partes y valorar de modo conjunto y razonado los medios probatorios, previamente al sustento de mi voto en discordia respecto algunos puntos del Laudo en mayoría, debo señalar, sin embargo que únicamente coincido en parte de la posición y fallo, de las siguientes decisiones asumidas por mis coarbitros, las mismas que paso a detallar:

##### Sobre las pretensiones de la reconvencción.

***Sobre la Primera pretensión principal: Determinar si corresponde o no que, en caso de aprobar total o parcialmente una o más de las ampliaciones de plazo incluidas en el presente proceso arbitral, se declare la fecha de inicio y de fin que motiva cada una de las respectivas ampliaciones de plazo, y por cuantos días se otorgaría dicha ampliación de plazo, y de ser el caso que se produzca alguna superposición de plazos respecto a otros procesos arbitrales, en donde se haya emitido el Laudo Arbitral (s) definitivo, se deberá descontar tales días en el presente proceso arbitral.***

En atención a ello, no existiendo ampliación de plazo reconocida por este Arbitro, conforme a lo resuelto en el presente voto, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el particular.

Sin perjuicio de ello, este Arbitro estima necesario precisar que tampoco puede emitir pronunciamiento en torno a una superposición de fechas, pues las partes no han puesto en conocimiento del Tribunal Arbitral las ampliaciones de plazo concedidas por la Entidad o por otros tribunales arbitrales.

En razón a ello, la demanda en este extremo debe ser declarada improcedente.

**Sobre la Segunda pretensión principal: Determinar si corresponde o no que, en caso que a la fecha de emisión del presente Laudo Arbitral, se haya dictado otro Laudo Arbitral (s) firme, por el mismo período total o parcial de fechas solicitadas en el presente proceso arbitral sobre las ampliaciones de plazo, se declare que respecto a dicho período de ampliación se debe estar a lo resuelto por dichos Laudos Arbitrales, en consecuencia se descontará los días ya aprobados anteriormente.**

Que, en elación a este extremo de la controversia, siendo que a la fecha de expedición de la presente decisión, ninguna de las partes ha puesto en conocimiento del Colegiado la existencia o decisión adoptada por otro tribunal arbitral en torno a lo peticionado en el presente arbitraje, carece de objeto emitir pronunciamiento alguno, debiéndose declarar improcedente este extremo de la reconvencción.

**Sobre la Tercera pretensión principal: Determinar si corresponde o no, en caso se condene a PROVIAS NACIONAL al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar desde que fecha a que fecha corresponde dicho pago y por cuantos días, precisando el modo de cálculo de los mayores gastos generales que corresponde a cada día otorgado y, consecuentemente, se declare que no corresponde condenar a PROVIAS NACIONAL a un doble pago por mayores gastos generales, en caso se haya producido la emisión de un Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.**

En atención a ello, no existiendo ampliación de plazo ni pago de mayores gastos generales reconocida por este Arbitro, carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el particular.

Asimismo, este Arbitro estima pertinente señalar que ninguna de las partes ha comunicado al Colegiado sobre la existencia de algún proceso donde se ventilen controversias relacionadas con el presente arbitraje, por lo que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el particular, debiéndose desestimar el pedido formulado por PROVIAS NACIONAL.

**Sobre la Cuarta pretensión principal: Determinar si corresponde o no, en caso se condene a PROVIAS NACIONAL al pago total o parcial de los mayores gastos generales, por cualquiera de las ampliaciones de plazo demandadas, declarar que en caso se haya emitido otro Laudo Arbitral firme entre las mismas partes, se declare que no corresponde condenar a PROVIAS NACIONAL a un doble pago por mayores gastos generales, debiendo descontar de ser el caso, los días ya condenados a pago.**

Que, en lo que respecta a este punto controvertido, este Arbitro deja constancia que no habiendo ninguna de las partes comunicado u ofrecido prueba alguna que acredite la existencia de un proceso en trámite que vincule o se relacione de manera directa con el presente caso, no corresponde emitir pronunciamiento alguno, debiéndose desestimar el pedido formulado por PROVIAS NACIONAL.

**Sobre la Quinta pretensión principal: Determinar si corresponde o no que en caso se apruebe total o parcialmente las ampliaciones de plazo demandadas, ordenar al DEMANDANTE que en el plazo de diez (10) calendarios, contados a partir del día siguiente de notificado el respectivo Laudo Arbitral, presente el calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, y programado establecido en el penúltimo párrafo del Artículo 201 ° del RLCE.**

Con relación a este punto controvertido, no habiéndose aprobado ampliación de plazo alguna, a aquellas que ya han sido aprobadas por PROVIAS NACIONAL, este Arbitro considera que no corresponde emitir pronunciamiento sobre el particular.

En consecuencia, la reconvención en este extremo deviene en improcedente.

#### **DE LAS COSTAS Y COSTOS**

**Sobre la Cuarta pretensión principal de la demanda: Determinar si corresponde o no ordenar a PROVIAS NACIONAL el pago de las costas y costos derivados del presente arbitraje.**

**Sobre la Sexta pretensión principal de la reconvención: Determinar si corresponde o no ordenar al DEMANDANTE el pago de las costas y costos que el presente arbitraje irrogue**

Que, este Arbitro estima pertinente analizar y emitir pronunciamiento conjunto sobre los puntos controvertidos que anteceden, en la medida que ambos están relacionados con la condena de costas y costos del proceso.

Así las cosas y siendo que en el presente caso, las partes no han establecido acuerdo alguno sobre la distribución de las costas y costos del proceso, corresponde emitir decisión sobre el particular.

El numeral 1) del artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre la distribución los costos indicados en su artículo 70°, asimismo, el numeral 1) del artículo 73° del citado cuerpo normativo señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral, además tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta la circunstancias del caso.

En ese sentido ante la ausencia de acuerdo expreso entre las partes sobre este tema y considerando que no se han acogido de manera integral ninguna de las posiciones de las partes, corresponde distribuir los costos arbitrales entre las partes.

El Arbitro ha apreciado que ambas partes han actuado basados en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultaban atendibles.

Este Arbitro ha apreciado también que las partes han actuado en este proceso observando los principios de la buena fe y lealtad. Que, en este mismo orden de ideas, este Arbitro considera que, ambas partes han seguido la secuela del proceso arbitral en igualdad de condiciones y haciendo valer su derecho con legítimo interés, razón por el cual, en aplicación del principio de equidad ambos deberán asumir las costas y costos del presente proceso arbitral en forma equitativa.

Por ello, este Arbitro considera que no corresponde ordenar a ninguna de las partes el pago total de los costos arbitrales. En consecuencia, se dispone que cada parte asuma sus propios costos y los costos comunes, entendiéndose por tales los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaria Arbitral, se asuman en partes iguales.

Por otro lado, emito mi **VOTO EN DISCORDIA**, con relación a lo resuelto sobre los otros puntos controvertidos que a continuación detallo, es decir no coincido con el voto en mayoría respecto de los fundamentos y tampoco con sus decisiones:

## **5.- ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS EN LA QUE EMITO MI VOTO EN DISCORDIA**

### **Sobre las pretensiones de la demanda**

***Sobre la Primera pretensión principal: Determinar si corresponde o no declarar que el DEMANDANTE tiene el derecho a la Ampliación de Plazo No. 12 por un total de tres (3) días calendario. Asimismo, determinar si corresponde o no ordenar a PROVIAS NACIONAL, el pago a favor del DEMANDANTE, por concepto de mayores gastos generales variables, la suma de S/. 116,137.62 Nuevos Soles, más reajustes, IGV y los intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago.***

Sin perjuicio de que este Arbitro comparte el análisis sobre este punto controvertido del Laudo en mayoría, resulta pertinente señalar que este pedido relativo a la AMPLIACIÓN 12, fue resuelto por PROVIAS NACIONAL a través de la Resolución Directoral N° 794-2014-MTC/20 de fecha 18 de agosto de 2015.



Como se puede apreciar la Resolución N° 794-2014-MTC/20, constituye un acto administrativo,<sup>1</sup> siendo que se trata de una declaración emitida por la Entidad resolviendo lo solicitado por el DEMANDANTE, en el marco del derecho público, destinados a producir efectos jurídicos sobre una situación concreta, que en este caso se deriva de un contrato suscrito entre las partes para la ejecución de obra.

En efecto la Resolución antes citada al producir efectos jurídicos,<sup>2</sup> debe cumplir con condiciones de validez legal, motivación, finalidad pública y la exigencia de un procedimiento regular, porque un acto administrativo es válido si esta dictado conforme al ordenamiento jurídico, eso significa que su estructura este acorde con el ordenamiento legal vigente y no contravenga la finalidad del procedimiento administrativo, ello al amparo de no afectar derechos, en este caso del DEMANDANTE.

Sin embargo, en el presente caso EL DEMANDANTE no ha solicitado que el Colegiado se pronuncie previamente sobre la nulidad, invalidez o ineficacia de la Resolución N° 794-2014-MTC/20, que deniega su pedido de AMPLIACIÓN de plazo N°12..

En consecuencia, este Arbitro considera que carece de objeto pronunciarse sobre la pretensión del DEMANDANTE en cuanto no se le ha solicitado previamente pronunciarse sobre la nulidad o ineficacia del acto administrativo antes citado en el ámbito de la contratación pública, por cuanto este Arbitro considera que en primer orden corresponde se analice si la Resolución N° 794-2014-MTC/20 ha incurrido en algún vicio que contravenga la Ley.

Por consiguiente la presente pretensión deviene en improcedente.

Que, de otro lado, habiendo el CONTRATISTA formulado como pretensión B) el pago de los mayores gastos generales variables por un monto ascendente a S/. 116,137.62 y; considerando que a través de la presente decisión este Arbitro ha desestimado el pedido de aprobación de la AMPLIACION 12, no corresponde amparar dicha pretensión y por tanto la demanda en este extremo también debe ser desestimada.

**Sobre la Segunda pretensión principal: Determinar si corresponde o no reconocer el derecho del DEMANDANTE a la Ampliación de Plazo No. 24 por un total de treinta y ocho (38) días calendario.**

Que, con relación a este punto controvertido, es preciso señalar que conforme lo ha planteado la demandante su pretensión está relacionado a su pedido de la

<sup>1</sup>Ramon Parada, "Derecho Administrativo" I Parte General Decimo Quinta edición , Marcial Pons, Pág. 89" el acto administrativo es "toda manifestación de voluntad, de deseo, de conocimiento o de juicio realizada por la Administración Pública en el ejercicio de una potestad administrativa"

<sup>2</sup> Juan Francisco Rojas Leo. " ¿Hemos encontrado el rumbo del nuevo Derecho Administrativo en el Perú?" AA.VV Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. ARA Editores, Lima 2001 Pág. 128.

Ampliación de Plazo N° 24 (en adelante la AMPLIACIÓN 24) por treinta y ocho (38) días calendario, derivados de la ejecución del Presupuesto Adicional de Obra N° 15 (en adelante el ADICIONAL 15).

En efecto, el CONTRATISTA sostiene que debido a la necesidad de ejecutar el ADICIONAL 15, resulta necesario se reconozca la AMPLIACIÓN 24, por 38 días calendario.

Posteriormente, resolviendo este pedido la Entidad emite la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20 de fecha 24 de abril de 2015, y aprobó en parte el pedido de AMPLIACIÓN 24, concediendo 23 días calendario, sin el reconocimiento de mayores gastos generales.

Como se puede apreciar la Resolución N° 288-2015-MTC/20, constituye un acto administrativo,<sup>3</sup> siendo que se trata de una declaración emitida por la Entidad resolviendo lo solicitado por el DEMANDANTE, en el marco del derecho público, destinados a producir efectos jurídicos sobre una situación concreta, que en este caso se deriva de un contrato suscrito entre las partes para la ejecución de obra.

En efecto la Resolución antes citada al producir efectos jurídicos, debe cumplir con condiciones de validez legal, motivación, finalidad pública y la exigencia de un procedimiento regular, porque un acto administrativo es válido si esta dictado conforme al ordenamiento jurídico, eso significa que su estructura este acorde con el ordenamiento legal vigente y no contravenga la finalidad del procedimiento administrativo, ello al amparo de no afectar derechos, en este caso del DEMANDANTE.

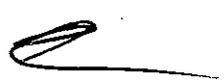
Sin embargo, en el presente caso EL DEMANDANTE no ha solicitado que el Colegiado se pronuncie previamente sobre la nulidad, invalidez o ineficacia de la Resolución N° 288-2015-MTC/20, que resuelve su pedido de AMPLIACIÓN de plazo N° 24 y que le concede 23 días calendarios de los 38 días solicitados.

En consecuencia este Arbitro considera que carece de objeto pronunciarse sobre la pretensión del DEMANDANTE en cuanto no se le ha solicitado previamente pronunciarse sobre la nulidad o ineficacia del acto administrativo antes citado en el ámbito de la contratación pública, por cuanto este Arbitro considera que en primer orden corresponde se analice si la Resolución N° 288-2015-MTC/20 ha incurrido en algún vicio que contravenga la Ley.

En consecuencia la presente pretensión deviene en improcedente.

**Sobre la Tercera pretensión principal: Determinar si corresponde o no reconocer el pago a favor del DEMANDANTE, por la suma de S/. 1'213,620.74**

<sup>3</sup> Juan Carlos Cassagne. "Derecho Administrativo. Séptima Edición LexisNexis-Abeledo Perrot. Buenos Aires" Tomo II Pág. 42 "concepto de acto administrativo, quien ha precisado que la noción de acto administrativo comprende toda declaración proveniente de un órgano estatal, emitida en ejercicio de la función materialmente administrativa y caracterizada por un régimen exorbitante, que genera efectos jurídicos individuales directos con relación a los administrados destinatarios del acto."



***Nuevos Soles, más IGV, los reajustes e intereses que se devenguen hasta la fecha efectiva de pago, por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVIAS.***

Por otro lado, la DEMANDANTE solicita se le reconozca y pague por concepto de mayores costos indirectos por permanencia en obra no reconocidos por PROVIAS NACIONAL

Por otro lado, la Resolución Directoral N° 288-2015-MTC/20 reconoce la necesidad de ampliar el plazo en 23 días calendario, pero no reconoce los gastos generales, por considerar que dichos gastos generales se encuentran ya reconocidos en la estructura de costos del ADICIONAL 15.

En ese sentido, este Arbitro considera insistir en el análisis antes realizado y por ende debemos mencionar, que un acto administrativo inválido sería aquél en el que existe discordancia entre el acto y el ordenamiento jurídico o que adoleciera de algún requisito de validez, por tanto, resultaría en un acto ilegal.

Por otro lado, el acto administrativo nulo, sería aquel que padece de algunas de las causales de invalidez trascendentes o relevantes previstas y que ha sido expresamente declarado como tal por la autoridad administrativa o judicial competente, determinando la expulsión del acto administrativo del mundo jurídico.

La nulidad de pleno derecho, requiere ser expresamente declarada por los órganos legitimados para hacerlo por tanto no opera de manera automática. En nuestro ordenamiento administrativo, no es posible sostener que un acto administrativo es nulo y no surte efecto alguno por más grave que sea el vicio de que padezca, si es que no ha sido expresamente calificado como tal por la autoridad competente conforme a los procedimientos establecidos legalmente.

En ese sentido, siendo que este Arbitro ha considerado que EL DEMANDANTE no ha solicitado que el Colegiado se pronuncie previamente sobre la nulidad, invalidez o ineficacia de la Resolución N° 288-2015-MTC/20, que resuelve su pedido de AMPLIACIÓN de plazo N° 24 y que le concede 23 días calendarios, sin el reconocimiento de mayores gastos generales,

En consecuencia este Arbitro considera que carece de objeto pronunciarse sobre la pretensión del DEMANDANTE en cuanto no se le ha solicitado previamente pronunciarse sobre la nulidad o ineficacia del acto administrativo antes citado en el ámbito de la contratación pública, por cuanto este Arbitro considera que en primer orden corresponde se analice si la Resolución N° 288-2015-MTC/20 ha incurrido en algún vicio que contravenga la Ley, en tal sentido es improcedente respecto al reclamo del contratista; de que la Entidad reconozca y pague por conceptos de mayores gastos generales.



## **6. LAUDO ARBITRAL DE DERECHO.**

Estando a los Considerandos expuestos en los puntos precedentes, de conformidad con lo dispuesto por la Ley de Arbitraje, DL 1071, y estando a lo prescrito en las normas legales pertinentes, este Arbitro expide el presente LAUDO ARBITRAL DE DERECHO, teniendo en cuenta el carácter autónomo que no genera precedente del presente proceso arbitral respecto de otras causas existentes entre las partes.

### **RESUELVE:**

**PRIMERO: PRIMERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Primera Pretensión Principal de la demanda interpuesta por CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCRUSAL DEL PERÚ.

**SEGUNDO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Segunda Pretensión Principal de la demanda interpuesta por CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCRUSAL DEL PERÚ.

**TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Tercera Pretensión Principal de la demanda interpuesta por CONSTRUCTORA QUEIROZ GALVAO S.A. SUCRUSAL DEL PERÚ, y en consecuencia, **NO CORRESPONDE ORDENAR** a PROVIAS NACIONAL el pago de los mayores gastos generales por los 23 días calendario aprobados como consecuencia de la AMPLIACIÓN 24, más el Impuesto General a las Ventas, reajustes e intereses hasta la fecha efectiva de pago.

**CUARTO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Primera Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**QUINTO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Segunda Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**SEXTO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Tercera Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**SÉTIMO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Cuarta Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**OCTAVO: DECLARAR IMPROCEDENTE** la Quinta Pretensión de la reconvención planteada por PROVIAS NACIONAL.

**NOVENO: DISPONER** que cada parte asuma directamente los gastos o costos a los que se encontraba obligado, esto es, que cada parte asume los gastos, costos y costas a su cargo, como son los honorarios de los árbitros, del secretario arbitral, su defensa legal, etc.

**DÉCIMO: DISPONER** la remisión de un ejemplar del laudo al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado para su correspondiente publicación.

El presente Laudo parcial es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes, en consecuencia una vez firmado, notifíquese a las partes.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and strokes, positioned above a horizontal line.

**ERNESTO ARMANDO VALVERDE VILELA**  
Arbitro