

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Número de Expediente de Instalación: I842-2017

Demandante: CONSORCIO ALAMUT

Demandado: GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Contrato (Número y Objeto): Contrato N° 289-2015-GRJ/GGR, para la ejecución de obra: "Construcción de trocha carrozable Ulcumayo San Ramón, Tramo III Huanchuyru Nueva Italia – distrito de Ulcumayo y San Ramón".

Monto del Contrato: S/.30'307,075.20 soles

Cuántía de la Controversia: S/.2,683,339.64 soles

Tipo y Número de Proceso de Selección: LP N°008-2015-GRJ/CE-O

Monto de los honorarios del Tribunal Arbitral: S/.17,411.00 soles netos para cada árbitro

Monto de los honorarios de la Secretaría: S/.14,329.00 soles netos

Presidente del Tribunal: Dr. Mario Manuel Silva López

Árbitro designado por la Entidad: Ing. Wilder Daniel Lira Moscoso

Árbitro designado por el Contratista: Dr. Robert Yactayo Sánchez

Secretaría Arbitral: Dra. Carmen Andrea Santa Cruz Álvarez

Fecha de emisión del laudo: 9 de noviembre de 2018

(Unanimidad/Mayoría): Unanimidad

Número de Folios: 51

Pretensiones (controversias relacionadas a las siguientes materias):



Ampliación del plazo contractual



Mayores gastos generales

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

RESOLUCION N°36

En Lima, a los 9 días del mes de noviembre del año dos mil dieciocho, el Tribunal Arbitral luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, valorado las pruebas ofrecidas y actuadas en este arbitraje, escuchado los argumentos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas por el CONSORCIO ALAMUT, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada:

I. TRAMITACIÓN DEL PROCESO ARBITRAL.-

1. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL Y DESIGNACION DE ARBITROS

Con fecha 20 de octubre de 2015, **CONSORCIO ALAMUT (EN ADELANTE EL CONTRATISTA O EL DEMANDANTE)** y el **GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN (EN ADELANTE LA ENTIDAD O EL DEMANDADO)**, suscribieron el Contrato N°289-2015-GRJ/GGR para la ejecución de la obra: "Construcción de trocha carrozable Ulcumayo San Ramón, Tramo III Huanchuyru Nueva Italia-Distrito de Ulcumayo y San Ramón". **(EN ADELANTE EL CONTRATO)**.

Al surgir controversias entre las partes que suscribieron el contrato antes mencionado, el Contratista hizo uso de la cláusula arbitral contenida en la Cláusula Décimo Vigésima del Contrato denominada SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS:

"Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 184, 199, 201, 209, 210 y 212 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

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

Asimismo, **EL CONTRATISTA** designó como árbitro al Dr. Robert Yactayo Sánchez. Por su parte, **LA ENTIDAD** designó como árbitro al Ing. Wilder Daniel Lira Moscoso. Posteriormente, los árbitros de parte designados de común acuerdo, nombraron como Presidente del Tribunal Arbitral al Dr. Mario Manuel Silva López.

2. INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.

Con fecha 21 de diciembre de 2017, en la sede del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – **OSCE**, se procedió a la Instalación del Tribunal Arbitral, conformado por el Dr. Mario Manuel Silva López como Presidente, el Dr. Robert Yactayo Sánchez como Árbitro y el Ing. Wilder Daniel Lira Moscoso como Árbitro, el representante del demandante y del demandado y la abogada Karla Yessenia Madueño Hilario, en representación de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE.

En esta diligencia se fijaron las reglas del presente proceso, estableciendo que este arbitraje es Ad hoc, Nacional y de Derecho; declarando los árbitros Que han sido debidamente designados de acuerdo a ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, ratificándose en la aceptación del encargo de árbitros y señalaron que no tienen ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

Así también en esta Audiencia, el Tribunal Arbitral encargó la secretaría del proceso a la Dra. Carmen Andrea Santa Cruz Álvarez, estableciendo como sede del arbitraje la oficina ubicada en Av. Arequipa 1295 Of. 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima, provincia y departamento de Lima.

3. DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Mediante la Resolución N°23 de fecha 14 de junio de 2018 se tramitaron los Puntos Controvertidos del presente arbitraje, otorgando a ambas partes un plazo de cinco (05) días hábiles, a fin de que expresaran lo que corresponda a su derecho respecto de los puntos controvertidos y para que presentaran una fórmula conciliatoria, si así lo estimaban pertinente.

La precitada resolución fue notificada al DEMANDANTE el 18 de junio de 2018 y al DEMANDADO el 19 del mismo mes y año.

Mediante el segundo punto resolutivo de la Resolución N°26 de fecha 9 de julio de 2018 se declaró infundada la oposición a los puntos controvertidos presentada por el DEMANDADO con el escrito del 27 de junio de 2018; y se declararon fijados los puntos controvertidos señalados en el tercer punto resolutivo de la Resolución N°23.

La Resolución N°26 fue notificada al CONTRATISTA el 9 de julio de 2018 y al DEMANDADO el 10 de julio de 2018.

PUNTOS CONTROVERTIDOS

Puntos Controvertidos de la demanda presentada por el Consorcio Alamut:

- 1.- Determinar si corresponde o no que se declare como válida y consentida la ampliación de Plazo N°08 por 332 días calendarios; en consecuencia, determinar cuál es el nuevo plazo contractual.
- 2.- Determinar si corresponde o no, que se declare nula e ineficaz la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR, así como la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR mediante la cual se deja sin efecto la Resolución N°346-2017-GRJ/GGR.
- 3.- Determinar si corresponde o no que, como consecuencia de la primera pretensión de la demanda, se declare el reconocimiento de Mayores Gastos Generales generados y en virtud a ello se ordene que al Gobierno Regional de Junín que cancele a favor del Consorcio Alamut por dicho concepto la suma ascendente a S/.1,465,905.21 (UN MILLON CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CINCO CON 21/100 SOLES), más los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de la ampliación de plazo N°08, hasta su cancelación total.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

4.- Determinar si corresponde o no, que se ordene al Gobierno Regional de Junín que abone a favor del Consorcio Alamut la suma de S/.749,158.50 (SETECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CIENTO CINCUENTA Y OCHO Y 50/100 SOLES), por concepto de los Mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N°01, así como de sus intereses devengados y los que se devenguen hasta su total cancelación.

5.- Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral ordene que la cancelación de las costas y costos del proceso arbitral estén a cargo del demandado.

Punto Controvertido de la Pretensión acumulada en el escrito N°06-2018 presentado por el Consorcio Alamut:

6.- Determinar si corresponde o no, que se reconozca y ordene el pago de los mayores gastos generales en virtud a las Ampliaciones de Plazos Nos. 02, 03, 04, 05, 06 y 07, por la suma ascendente a S/. 468,275.93 (CUATROCIENTOS SESENTAY OCHO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO Y 93/100 SOLES), más los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de la aludida ampliación de plazo, hasta su cancelación total.

En el tercer punto resolutivo de la Resolución N°23 se dispuso que el Tribunal Arbitral se reservaba el derecho de analizar los puntos controvertidos no necesariamente en el orden en que son planteados en la mencionada resolución y que, si al momento de referirse a alguno de los puntos controvertidos llega a determinarse que carece de objeto pronunciarse sobre los otros con los que guarde vinculación, podrá omitir referirse a estos otros expresando las razones de dicha omisión.

PROCEDENCIA DE MEDIOS PROBATORIOS OFRECIDOS POR LAS PARTES

En la Resolución N°23 se admitieron los medios probatorios presentados por el CONSORCIO ALAMUT en los siguientes escritos: demanda de fecha 03.01.18, N°04-2018 del 31.01.18, N°06-2018 del 27.02.18, N°07-2018 del 27.02.18, y N°11 del 29.05.18. Asimismo, en dicha resolución se admitieron los medios probatorios presentados por el GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN en su escrito de contestación de demanda de fecha 31.01.18, en su escrito de fecha 07.03.18, y en su escrito de fecha 17.05.18.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

4. AUDIENCIA DE ILUSTRACIÓN DE HECHOS

Con fecha 18 de julio de 2018 se realizó la Audiencia de Ilustración de Hechos con la asistencia de ambas partes.

5. PRESENTACION DE ALEGATOS ESCRITOS

En la Resolución N°31 del 20 de julio de 2018 se declaró concluida la etapa de actuación de medios probatorios, y se otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles, para que presentaran sus alegatos escritos, y dentro del mismo plazo solicitaran informes orales si lo consideraban necesario.

Mediante el escrito de fecha 25 de julio de 2018, el CONTRATISTA presentó su escrito de alegatos, indicando que no requiere hacer uso de la palabra. En la Resolución N°32 de fecha 9 de agosto de 2018 se dispuso tener por presentado el escrito de alegatos del CONTRATISTA.

En consecuencia, en el quinto considerando de la Resolución N°32 se indicó que habiéndose realizado la Audiencia de Ilustración de Hechos el 18 de julio de 2018 con la asistencia de ambas partes, en la cual tuvieron la oportunidad de exponer sus posiciones; el Tribunal Arbitral considera que no es necesario citar de oficio a las partes a la Audiencia de Informes Orales.

6. PLAZO PARA LAUDAR.

El Tribunal Arbitral, mediante la Resolución N°35, fijó en treinta (30) días hábiles el plazo para laudar.

II. ALEGACIONES DE LAS PARTES

➤ LA DEMANDA

Con fecha 3 de enero de 2018, el **CONSORCIO ALAMUT** presentó su demanda contra el GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN, formulando las siguientes pretensiones, en base a los fundamentos de hecho y de derecho que se indican en la demanda:

1. Se declare como válida y consentida nuestra petición de ampliación de

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Plazo N° 08 en razón a haber quedado consentida por 332 días calendarios, en razón a que la emplazada no emitió pronunciamiento conforme a lo establecido en el art. N° 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. Concordante con ello deber de establecerse cuál es el nuevo plazo contractual.

2. Se declare nula e ineficaz la Resolución Gerencial General Regional N° 346-2017-GRJ/GGR que niega la ampliación de plazo, notificada fuera de plazo legal previsto en la norma antes enunciada.
3. Como consecuencia de nuestra primera pretensión, se declare y ordene el reconocimiento de nuestros Mayores Gastos Generales generados y en virtud a ello se ordene que la emplazada nos cancele por dicho concepto de la suma de S/. 1'325,132.12 (UN MILLON TRESCIENTOS VEINTICINCO MIL CIENTO TREINTA Y DOS Y 12/100 SOLES), más los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de la aludida ampliación de plazo, hasta su cancelación total.
4. Se declare que las costas y costos generados como consecuencia del presente proceso sean asumidos por la emplazada.
5. Que, el tribunal arbitral ordene a la demanda se nos abone la suma de S/ 747,243.78 (SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y TRES Y 78/100 SOLES), por concepto de no pago de los Mayores gastos generales correspondiente a la Ampliación de Plazo N° 01, así como de sus intereses devengados y los que se devenguen hasta su total cancelación, respecto de la OBRA: "CONSTRUCCION DE TROCHA CARROZABLE ULCUMAYO - SAN RAMON, TRAMO III HUANCHUYRO - SAN RAMON, DISTRITO DE ULCUMAYO - SAN RAMON - JUNIN".

➤ **PRECISIÓN Y REFORMULACIÓN DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL DE LA DEMANDA**

Con el escrito N°03-2018 de fecha 26 de enero de 2018, el **CONSORCIO ALAMUT** solicitó que se tenga por reformulada la segunda pretensión principal de la demanda bajo los siguientes términos:

"2. SE DECLARE NULA E INEFICAZ LA RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N°346-2017-GRJ/GGR QUE NIEGA LA AMPLIACIÓN DE PLAZO, NOTIFICADA FUERA DE PLAZO LEGAL

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

PREVISTO EN LA NORMA ANTES ENUNCIADA, ASÍ COMO LA RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N°023-2018-GRJ/GGR DE FECHA 22 DE ENERO DEL 2018, NOTIFICADA A ESTA PARTE EL DÍA 23.01.2018 DEL PRESENTE MES Y AÑO, MEDIANTE LA CUAL SE DEJA SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN N°346-2017-GRJ/GGR”.

Con la Resolución N°04 de fecha 31 de enero de 2018 se corrió traslado del escrito N°03-2018 al DEMANDADO, por un plazo de cinco (05) días hábiles, a fin de que expresara lo conveniente a su derecho.

La Resolución N°04 fue notificada al DEMANDADO el 31 de enero de 2018.

Mediante la Resolución N°09 de fecha 14 de febrero de 2018 se tuvo por no absuelto el traslado conferido con la Resolución N°04 y se tuvo por reformulada la segunda pretensión de la demanda arbitral, otorgándose al CONTRATISTA un plazo de quince (15) días hábiles, a efectos de que sustentara la segunda pretensión de la demanda arbitral.

La precitada resolución fue notificada al CONTRATISTA el 15 de febrero de 2018.

➤ **SUSTENTACIÓN DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN REFORMULADA**

Con el escrito N°07-2018 de fecha 27 de febrero de 2018, dentro del plazo establecido en la Resolución N°09, el CONTRATISTA sustentó la segunda pretensión principal reformulada, en base a los fundamentos de hecho y de derecho que se indican en dicho escrito.

Asimismo, en el segundo otrosí decimos del escrito N°07-2018, el DEMANDANTE indica que el monto de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°8 (tercera pretensión principal de la demanda) se han incrementado a la suma ascendente a S/.1,465,905.21 soles.

Mediante la Resolución N°11 emitida el 5 de marzo de 2018 se tuvo presente el sustento de la segunda pretensión principal reformulada; se corrió traslado del escrito N°07-2018 al DEMANDADO, por un plazo de quince (15) días hábiles, para que cumpliera con absolver lo conveniente a su derecho; y se tuvo presente lo indicado en el primer, segundo y tercer otrosí decimos del escrito acotado.

La precitada resolución fue notificada a las partes el 7 de marzo de 2018.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Mediante la Resolución N°17 de fecha 4 de abril de 2018 se tuvo por no absuelto el traslado conferido con la Resolución N°11.

La Resolución N°17 fue notificada al DEMANDADO el 5 de abril de 2018.

➤ **PRONUNCIAMIENTO SOBRE SUSTENTACIÓN DE LA SEGUNDA PRETENSIÓN REFORMULADA**

Con el escrito de fecha 17 de mayo de 2018 sumillado: "Cumplimiento de mandato" la ENTIDAD se pronunció acerca del escrito N°07-2018 de fecha 27 de febrero de 2018.

Mediante la Resolución N°20 de fecha 18 de mayo de 2018 se puso en conocimiento del CONTRATISTA el escrito del 17 de mayo de 2018 por un plazo de quince (15) días hábiles, para que cumpliera con expresar lo conveniente a su derecho.

La Resolución N°20 fue notificada a las partes el 24 de mayo de 2018.

Con fecha 30 de mayo de 2018, a través del escrito N°12, dentro del plazo otorgado, el DEMANDANTE absolvió el traslado absolvió el conocimiento conferido en la Resolución N°20 respecto al escrito del 17 de mayo de 2018.

➤ **CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA**

Con la Resolución N°01 del 4 de enero de 2018, el Tribunal Arbitral dispuso admitir la demanda arbitral, corriéndose traslado de esta a LA ENTIDAD, para que en el plazo de quince (15) días hábiles cumpliera con contestarla y de considerarlo conveniente formulara reconvencción.

La precitada resolución fue notificada a LA ENTIDAD con fecha 10 de enero del 2018.

Con fecha 31 de enero de 2018 a través del escrito N°01, y dentro del plazo otorgado en el numeral 26 de las Reglas del proceso del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, la ENTIDAD contestó la demanda, contradiciéndola categóricamente en todos sus extremos por los fundamentos fácticos y jurídicos que se indican en dicho escrito.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Mediante Resolución N°06 de fecha 9 de febrero de 2018, se dispuso tener por contestada la demanda.

➤ ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES

Con fecha 27 de febrero de 2018 a través del escrito N°06-2018, el CONTRATISTA solicitó la acumulación de la siguiente pretensión por los fundamentos fácticos y jurídicos que se indican en dicho escrito:

1. Se disponga el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales en virtud a las Ampliaciones de Plazos Nros. 02, 03, 04, 05, 06 y 07, los cuales ascienden a la suma de S/. 468,275.93 (CUATROCIENTOS SESENTA Y OCHO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO Y 93/100 SOLES), más los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de la aludida ampliación de plazo, hasta su cancelación total.

En el tercer otrosí decimos del escrito N°06-2018 del 27 de febrero de 2018 el DEMANDANTE indica que a la fecha el monto que corresponde a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01 (quinta pretensión principal señalada a fojas 13 de la demanda) asciende a la suma de S/. 749,158.50 soles.

Mediante la Resolución N°10 de fecha 2 de marzo de 2018 se tuvo presente el escrito N°06-2018 del 27 de febrero de 2018; y se corrió traslado del mismo a la ENTIDAD, por un plazo de cinco (05) días hábiles, para que manifestara lo conveniente a su derecho.

Con la Resolución N°15 de fecha 19 de marzo de 2018 se otorgó a la ENTIDAD, por única vez un plazo adicional de diez (10) días hábiles, para que manifestara lo conveniente a su derecho respecto al escrito N°06-2018 del 27 de febrero de 2018.

La Resolución N°15 fue notificada al DEMANDADO el 23 de marzo de 2018.

Mediante la Resolución N°18 de fecha 12 de abril de 2018 se tuvo por no absuelto el traslado conferido con la Resolución N°10; se admitió A TRÁMITE el pedido de acumulación de pretensiones contenido en el escrito N°06-2018 de fecha 27 de febrero de 2018; y se otorgó al DEMANDANTE el plazo de quince (15) días hábiles, para que sustentara el pedido de acumulación de pretensiones contenido en el escrito N°06-2018 o para que dentro de dicho plazo ratificara si el sustento y los medios probatorios correspondientes a la acumulación son los contenidos en el mencionado escrito.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Con fecha 19 de abril de 2018 a través del escrito N°10-2018, dentro del plazo otorgado, el DEMANDANTE se ratificó en todos los extremos del escrito N°06-2018, indicando que en dicho escrito se señala el sustento de las pretensiones acumuladas, el CONTRATISTA también se ratificó en los medios probatorios ofrecidos en el escrito N°06-2018.

Con la Resolución N°19 de fecha 20 de abril de 2018 se tuvo por ratificado que el sustento y los medios probatorios correspondientes a la acumulación son los contenidos en el escrito N°06-2018; se declaró la procedencia de dicho escrito; y se corrió traslado del mismo y del escrito N°10-2018, a la ENTIDAD, por un plazo de quince (15) días hábiles para que procediera a contestar el pedido de acumulación de pretensiones y, de considerarlo conveniente, formulara reconvención.

La precitada resolución fue notificada al DEMANDADO el 25 de abril de 2018.

➤ **CONTESTACIÓN A ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES Y EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD.**

Con fecha 17 de mayo de 2018, dentro del plazo otorgado, la ENTIDAD contestó la acumulación de pretensiones a través del escrito sumillado: "Cumplimiento de mandato", contradiciéndola categóricamente en todos sus extremos por los fundamentos fácticos y jurídicos que se indican en dicho escrito.

Además, en el mencionado escrito la ENTIDAD formuló una excepción de caducidad contra la pretensión acumulada en el escrito N°06-2018 del 27 de febrero de 2018 y contra la pretensión señalada en el tercer otrosí decimos de la demanda (quinta pretensión principal de la demanda).

Mediante la Resolución N°20 de fecha 18 de mayo de 2018 se tuvo por contestada la demanda de acumulación de pretensiones contenida en el escrito N°06-2018, se tuvo por presentada la excepción de caducidad formulada por el DEMANDADO en el escrito de fecha 17 de mayo de 2018, y se corrió traslado de la misma al DEMANDANTE por un plazo de quince (15) días hábiles, para que cumpliera con expresar lo conveniente a su derecho.

La Resolución N°20 fue notificada a las partes el 24 de mayo de 2018.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Con fecha 29 de mayo de 2018 a través del escrito N°11, dentro del plazo otorgado, el DEMANDANTE absolvió el traslado de la "Excepción de caducidad" formulada por el DEMANDADO (acerca de la pretensión acumulada en el escrito N°06-2018 y acerca de la pretensión señalada en el tercer otrosí decimos de la demanda).

Con fecha 30 de mayo de 2018, a través del escrito N°12, dentro del plazo otorgado, el DEMANDANTE se pronunció acerca de la contestación a la acumulación de pretensiones.

Mediante la Resolución N°22 de fecha 31 de mayo de 2018 se tuvo presente lo señalado por el DEMANDANTE en el escrito N°12, con conocimiento de la contraparte.

Mediante la Resolución N°23 de fecha 14 de junio de 2018 el Colegiado dispuso reservar su decisión sobre la excepción de caducidad para el momento de laudar.

III. MARCO LEGAL APLICABLE PARA RESOLVER LA CONTROVERSIA

El numeral 6 del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral establece que la legislación aplicable para resolver el fondo de la controversia sometida al presente proceso arbitral es la legislación peruana y que el presente arbitraje se regirá de acuerdo a lo establecido por el numeral 52.3) del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado -aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873, debiendo mantener obligatoriamente el siguiente orden de prelación en la aplicación del derecho: 1) la Constitución Política del Perú, 2) la Ley de Contrataciones del Estado -aprobada por Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873 (**EN ADELANTE LA LEY**)-, 3) el Reglamento de la Ley -aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF- (**EN ADELANTE, EL REGLAMENTO**), 4) las normas de derecho público y 5) las de derecho privado.

La aplicación del Decreto Legislativo N° 1071, se realizará de manera supletoria y siempre que no se oponga a lo establecido en la Ley y en el Reglamento.

De conformidad con el numeral 9 del Acta de Instalación, en caso de insuficiencia de las reglas procesales establecidas por las partes, la Ley, su Reglamento, y las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto y el Decreto Legislativo N° 1071, el Tribunal Arbitral queda facultado en todo

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

momento para establecer las reglas procesales adicionales que sean necesarias, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, inmediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.

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

Y CONSIDERANDO:

A. CUESTIONES PRELIMINARES.

Previo a analizar la materia controvertida, corresponde señalar lo siguiente: (i) Que, este Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad a las reglas establecidas por las partes y de acuerdo a lo dispuesto por la Ley, su Reglamento, las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto y la Ley de Arbitraje, aprobada mediante el Decreto Legislativo N° 1071 aplicable de manera supletoria; estableciéndose, que adicionalmente en caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral quedaba facultado en todo momento para establecer las reglas procesales adicionales que sean necesarias, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y al derecho de defensa de las partes, velando porque el procedimiento se desarrolle bajo los principios de celeridad, equidad, inmediación, privacidad, concentración, economía procesal y buena fe.; (ii) Que, EL CONTRATISTA, presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos y ejerció plenamente su derecho de defensa (iii) Que, LA ENTIDAD, fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa (iv) Que, EL CONTRATISTA reformuló la segunda pretensión principal de la demanda sustentando la misma (v) LA ENTIDAD fue emplazada con la reformulación de la segunda pretensión principal de la demanda y de su sustento; y ejerció plenamente su derecho de defensa (vi) Que, EL CONTRATISTA presentó una demanda de acumulación de pretensiones con el escrito N°06-2018 (vii) Que, la ENTIDAD, fue debidamente emplazada con la acumulación de pretensiones (escrito N°06-2018) y ejerció plenamente su derecho de defensa (viii) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos y (ix) Que, el Tribunal Arbitral procede a laudar dentro del plazo establecido analizando los

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:
CONSORCIO ALAMUT
GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

puntos controvertidos en el orden que considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden previamente establecido en la Resolución N°23.

PRONUNCIAMIENTO RESPECTO A LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD FORMULADA POR EL DEMANDADO EN EL ESCRITO DE FECHA 17 DE MAYO DE 2018

Posición de la parte demandada.-

PRIMERO: Con el escrito de fecha 17 de mayo de 2018 la ENTIDAD sostiene que teniendo en cuenta que para el presente caso es aplicable el Decreto Legislativo N° 1017 modificado por la Ley N° 29873 y su Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N°184-2008-EF modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF, en consecuencia el plazo de caducidad para someter a conciliación y/o arbitrajes las controversias de la ejecución contractual, es de aplicación estricta, por lo que en su artículo 52.2 indica categóricamente que: *“Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo ha señalado el reglamento”*; siendo además estos plazos de caducidad. Por lo tanto, la ENTIDAD considera que son improcedentes las pretensiones del CONTRATISTA, respecto al cobro de los mayores gastos generales correspondientes a las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 03, 04, 05, 06 y 07, ya que estas han caducado en el tiempo por lo que el Tribunal Arbitral no puede avalar un derecho que se encuentra contrario a Ley.

Posición de la parte demandante.-

SEGUNDO: En el escrito N°11 del 29 de mayo de 2018 el DEMANDANTE señala acerca de la excepción de caducidad deducida con respecto a la pretensión de pago de los Mayores gastos generales de la Ampliación de Plazo N°01 (pretensión señalada a fojas 13 del escrito demanda) que en aplicación del numeral 29 del Acta de Instalación, la ENTIDAD debió plantear la excepción de caducidad con la contestación de demanda, hecho que no hizo; por lo tanto la etapa para deducir dicha excepción precluyó con la contestación de la demanda. En consecuencia, el DEMANDANTE indica que la excepción de caducidad en ese extremo es improcedente.

Asimismo, en el mencionado escrito, acerca de la excepción de caducidad deducida con respecto al pago de los Mayores gastos generales de las Ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07 (pretensión acumulada con el escrito N°06-2018 del 27 de

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

febrero de 2018), el DEMANDANTE sostiene que las renunciaciones a los mayores gastos generales se dieron como consecuencia del condicionamiento dado por la ENTIDAD emitiéndose las renunciaciones aludidas con fecha anterior a la emisión de las resoluciones que aprueban las ampliaciones de plazo; dicha declaración de renuncia no resulta aplicable a la caducidad que deduce la ENTIDAD. Agrega que es necesario tener en cuenta lo señalado por la Opinión N°082-2014-DTN del OSCE.

En el escrito N°11 el DEMANDANTE también señala que la normativa de contrataciones en ningún articulado establece plazo alguno de prescripción para requerir algún pago por parte del contratista, siendo así no ha operado la caducidad. Asimismo, el CONTRATISTA señala que hay sendas opiniones del OSCE como es el caso de la Opinión N°012-2014/DTN de fecha 22 de enero de 2014 que ha establecido claramente que no opera la caducidad y por ende el requerimiento de pago de los mayores gastos generales se puede solicitar en cualquier momento posterior a la aprobación de la ampliación de plazo correspondiente, pudiendo incluso requerirlos hasta en la etapa de liquidación final de obra, la normativa de contrataciones del Estado no contempla plazo alguno de prescripción para la solicitud de pago alguno; por consiguiente no opera la caducidad que deduce la emplazada; debiendo declarar infundada respecto al extremo referido a la pretensión acumulada de pago de los Mayores gastos generales de las Ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07.

Posición del Tribunal Arbitral.-

TERCERO: Considerando los argumentos de ambas partes respecto a la Excepción de Caducidad propuesta por LA ENTIDAD es imperativo analizar la naturaleza de la caducidad, a fin de verificar si los efectos de la misma se han activado o no.

El jurista Juan Monroy Gálvez define a la caducidad como: "aquella institución del derecho material referida a actos, instituciones o derechos, siendo en este último caso de uso más común e interesante para el proceso". Asimismo agrega que: "se caracteriza porque se extingue el derecho material como consecuencia del transcurso del tiempo". En este sentido, si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha venido caduco, entonces en estricto, la pretensión no tiene fundamento jurídico, por lo que ya no puede ser intentada. Esta situación es tan categórica para el proceso que el Código Civil le concede al Juez el derecho de declarar la caducidad y la consecuente improcedencia de la demanda si aparece del sólo examen de ésta al momento de su calificación inicial".¹

¹ **MONROY GÁLVEZ, Juan.** El proceso civil en un libro sobre prescripción y caducidad. Themis N°10, Lima, pp.24-28.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

En atención a lo explicitado, siendo la caducidad una figura jurídica que opera, sea de oficio o a pedido de parte, por el transcurso del tiempo, no resulta relevante para el análisis respectivo el incumplimiento o no de determinadas obligaciones, cuestiones que tienen que ver más bien con los temas sustantivos que se discuten en el presente arbitraje. La caducidad es una herramienta jurídica de carácter procedimental y adjetivo, cuyo ejercicio prevé nuestro ordenamiento de manera legal y legítima.

La caducidad no puede atribuirse por analogía, toda vez que es una institución que extingue derechos. Siendo por ende claro que esta institución restringe derechos y, justamente por esos efectos gravosos que tiene sobre el accionante, no puede presumirse ni aplicarse por analogía.

Que, en la Constitución Política del Perú no se regula lo referente a la caducidad para formular pretensiones en materia arbitral. Sin embargo, el artículo 52.2° de la Ley establece plazos caducidad, en concordancia con el Reglamento.

Con relación a la oportunidad que tienen las partes para iniciar un arbitraje, el Tribunal Arbitral debe señalar que, de una parte el artículo 52.2° de la Ley establece que:

“52.2. Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento...Para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, el plazo de caducidad es el que se fije en función del artículo 50 de la presente ley, y se computa a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

Todos los plazos previstos son de caducidad.”.

La caducidad es el modo de extinción de determinados derechos por el transcurso del tiempo y en razón de su falta de ejercicio. Además, la caducidad es una institución que se caracteriza porque extingue el derecho material como consecuencia del transcurso del tiempo; entonces, si se ha interpuesto una demanda cuya pretensión está sustentada en un derecho que ha devenido en caducidad la pretensión ya no tiene fundamento jurídico por lo que ya no puede ser accionada.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

CUARTO: Que, respecto a la excepción de caducidad formulada por la ENTIDAD sobre el pago de los Mayores gastos generales de la Ampliación de Plazo N°01, el DEMANDANTE sostiene que es improcedente ya que según indica la ENTIDAD debió plantear dicha excepción de caducidad con la contestación de demanda, hecho que no hizo.

Al respecto, la pretensión referida al pago de los Mayores gastos generales de la Ampliación de Plazo N°01 se encuentra señalada a fojas 13 del escrito demanda de fecha 3 de enero de 2018, admitida con la Resolución N°01. Con dicha resolución se corrió traslado de la demanda a la ENTIDAD; siendo recepcionada por dicha parte el 10 de enero de 2018.

En este sentido, mediante la contestación de demanda de fecha 31 de enero de 2018, la ENTIDAD se pronunció respecto a dicha pretensión, manifestando que el Tribunal deberá denegarla ya que con la Resolución Gerencial General Regional N°298-2016-GRJ/GGR de fecha 16 de setiembre de 2016 se aprobó la ampliación de plazo N°01 por 174 días calendario, en cuyo segundo artículo se indica que no se admite el cálculo de los mayores gastos generales presentado por el Contratista. Asimismo, en la contestación de demanda la ENTIDAD no formuló una excepción contra la pretensión de pago de mayores gastos generales de la Ampliación de Plazo N°01, a pesar que de acuerdo con el numeral 29 del Acta de Instalación, dicha parte tenía la oportunidad de hacerlo a más tardar en la contestación de demanda.

En consecuencia, el Tribunal Arbitral considera que la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD, respecto a la pretensión de pago de mayores gastos generales de la Ampliación de Plazo N°01 es extemporánea ya que conforme al numeral 29 del Acta de Instalación, debió formularse a más tardar en la contestación de demanda de fecha 31 de enero de 2018; y no recién con el escrito sumillado: "Cumplimiento de mandato" del 17 de mayo de 2018 que contiene la contestación a la demanda de acumulación de pretensiones.

QUINTO: Sin perjuicio de ello, se procederá a analizar por el fondo ambos extremos de la excepción de caducidad formulada por la ENTIDAD en el escrito de fecha 17 de mayo de 2018.

SEXTO: Que, en el artículo 52.2 de la LEY establece:

"52.2. Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento... Para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

obras entregados por el contratista, el plazo de caducidad es el que se fije en función del artículo 50 de la presente ley, y se computa a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

Todos los plazos previstos son de caducidad.”.

Que, de lo señalado en el artículo 52.2 de la LEY no se verifica específicamente un plazo de caducidad para el pago de mayores gastos generales.

SÉPTIMO: Que, en el artículo 215 del REGLAMENTO se establece:

"Artículo 215.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52. 2 del artículo 52 de la Ley...”.

Asimismo, ninguno de los artículos que indica el primer párrafo del artículo 215 del REGLAMENTO está referido al pago de mayores gastos generales generados por una ampliación de plazo.

OCTAVO: Que, si bien es cierto el artículo 52.2 de la LEY establece un plazo de caducidad para “pagos”, es necesario concordar dicho artículo, con el artículo 215 del REGLAMENTO, del cual se puede inferir que los únicos artículos en los que se establece un plazo de caducidad para el pago son: el 181² y el 212³ del

² **"Artículo 181 del Reglamento.- Plazos para los pagos**

La Entidad deberá pagar las contraprestaciones pactadas a favor del contratista en la oportunidad establecida en las Bases o en el contrato. Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de recepción de los bienes o servicios, deberá hacerlo en un plazo que no excederá de los diez (10) días calendario de ser éstos recibidos, a fin que la Entidad cumpla con la obligación de efectuar el pago dentro de los quince (15) días calendario siguientes, siempre que se verifiquen las demás condiciones establecidas en el contrato.

En caso de retraso en el pago, el contratista tendrá derecho al pago de intereses conforme a lo establecido en el artículo 48 de la Ley, contado desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse.

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de vencido el plazo para hacer efectivo el pago."

³ **"Artículo 212 del Reglamento.- Efectos de la liquidación**

Luego de haber quedado consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

Las discrepancias en relación a defectos o vicios ocultos, deberán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje. En dicho caso el plazo de caducidad se computará a partir de la recepción de la obra por la Entidad hasta quince (15) días hábiles posteriores al vencimiento del plazo de responsabilidad del contratista previsto en el contrato.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

REGLAMENTO. Mientras el primero se aplica a contratos de bienes y servicios; el último está referido al pago de la liquidación de la obra; la cual hasta la fecha no se ha producido.

En consecuencia, ni en la LEY ni el REGLAMENTO se regula un plazo de caducidad para solicitar el pago de mayores gastos generales derivados de una ampliación de plazo.

NOVENO: Que, la tercera disposición complementaria final del Reglamento establece:

"Tercera.- Las opiniones mediante las que el OSCE absuelve consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen carácter vinculante desde su publicación en el portal institucional del OSCE. El criterio establecido en la opinión conservará su carácter vinculante mientras no sea modificado mediante otra opinión posterior, debidamente sustentada o por norma legal."

Que, de conformidad con la Opinión N°012-2014/DTN:

"3.1. El contratista puede solicitar el pago de los mayores gastos generales en cualquier momento posterior a la aprobación de la ampliación del plazo correspondiente, pudiendo incluso requerirlos hasta en la etapa de liquidación final de obra."

Por lo tanto, el DEMANDANTE puede solicitar el pago de los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°01, 02, 03, 04, 05, 06 y 07 hasta en la etapa de liquidación final de obra; debiendo dilucidarse en el presente laudo arbitral el tema de la renuncia a los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07.

Asimismo, todavía no se ha iniciado el procedimiento de liquidación del CONTRATO.

DÉCIMO: Por lo expuesto, corresponde declarar INFUNDADA la excepción de caducidad formulada por la ENTIDAD respecto a la solicitud de pago de los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo mencionadas en el considerando precedente.

ANÁLISIS CONJUNTO DEL PRIMER Y SEGUNDO PUNTOS CONTROVERTIDOS:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO:

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguiente de vencido el plazo para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en el contrato."

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE SE DECLARE COMO VÁLIDA Y CONSENTIDA LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N°08 POR 332 DÍAS CALENDARIOS; EN CONSECUENCIA, DETERMINAR CUÁL ES EL NUEVO PLAZO CONTRACTUAL.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, QUE SE DECLARE NULA E INEFICAZ LA RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N°346-2017-GRJ/GGR, ASÍ COMO LA RESOLUCIÓN GERENCIAL GENERAL REGIONAL N°023-2018-GRJ/GGR MEDIANTE LA CUAL SE DEJA SIN EFECTO LA RESOLUCIÓN N°346-2017-GRJ/GGR.

Posición de la parte demandante.-

DÉCIMO PRIMERO: En el escrito de demanda del 3 de enero de 2018 el DEMANDANTE sostiene que, con fecha 20 de diciembre del 2015, suscribió con la ENTIDAD el CONTRATO, bajo la modalidad de Suma Alzada.

En la demanda y en el escrito N°07-2018, el CONTRATISTA afirma que mediante Carta N°074-2017-C.A/R.L de fecha 24 de julio del 2017, recepcionada el 27 de julio del 2017 presentó formalmente la solicitud de ampliación de plazo N° 08 por 332 días calendario, de acuerdo a lo establecido en los artículos 200 y 201 del Reglamento, toda vez que los hechos afectan la ruta crítica de la programación de Ejecución de Obra vigente.

El CONTRATISTA sostiene que emitido el Informe Técnico de la Supervisión y teniendo en cuenta el plazo para pronunciamiento de parte de la ENTIDAD respecto a la solicitud de ampliación de plazo N°8, este venció el día 17 de agosto del 2017.

El DEMANDANTE señala que ante la no existencia de pronunciamiento dejó constancia y comunicó que la solicitud de Ampliación de Plazo N° 08 ha quedado consentida y como consecuencia de ello se presentó el nuevo calendario programado de obra, el cual nunca tuvo objeción alguna.

En el escrito de demanda, el CONTRATISTA sostiene que, por imperio de la ley, la petición sobre el consentimiento de la ampliación de plazo N° 08, resulta plenamente amparable, ya que no existe prueba en contrario que demuestre que se le notificó al DEMANDANTE pronunciamiento alguno dentro del plazo previsto por la norma.

Agrega, que la ENTIDAD con fecha 17 de agosto del 2017 emitió la Resolución Gerencial General Regional N° 346-2017-GRJ/GGR, que puso en conocimiento mediante Carta de fecha 18 de agosto del 2017, vale decir un día posterior al plazo

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

establecido por el reglamento, para pronunciarse y notificarse sobre el pedido formulado, es decir, la ampliación de plazo N°08. En dicha resolución la ENTIDAD niega la ampliación de plazo N°08.

En el escrito N°07-2018, el CONTRATISTA afirma que la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR, deja sin efecto la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR, pero aprueba por ficta la ampliación de plazo N°08 por un plazo menor al solicitado en dicha ampliación, inaplicando el artículo 201 del Reglamento. Por lo cual, solicita la nulidad parcial de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR.

En su escrito de alegatos el DEMANDANTE señala que ante la oposición del CONTRATISTA y como producto de la conciliación, se emite la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR comunicada el 14.02.2018 en la que se corrige el artículo primero de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR y rectifica que la ampliación de plazo N°08 se aprueba por 332 días. Por lo tanto, el DEMANDANTE solicita que el Acta de Conciliación N°19-2018 del 5.06.18 sea refrendada por el Tribunal Arbitral, siendo que ha sido presentada como medio probatorio del escrito de fecha 27.06.18 presentado por la ENTIDAD. En consecuencia, el DEMANDANTE solicita que la primera y segunda pretensiones principales sean refrendadas por el Tribunal.

Posición de la parte demandada.-

DÉCIMO SEGUNDO: En el escrito de contestación de demanda, la ENTIDAD solicita que se desestime la primera pretensión principal de la demanda dado que con la Resolución N°023-2018-GRJ/GGR de fecha 22 de enero de 2018 se resolvió aprobar por ficta la ampliación de plazo N°08 por 207 días calendario, siendo la nueva fecha de culminación de la obra el 1ero de abril de 2018. Asimismo, la ENTIDAD solicita que se desestime la segunda pretensión principal de la demanda dado que con la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR de fecha 22 de enero de 2018 se resolvió dejar sin efecto la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR.

Además, en el escrito del 27-6-18 la ENTIDAD afirma que mediante la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ-GGR del 9-2-18, se rectificó la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR y se aprobó por ficta la ampliación de plazo N°8 por 332 días calendario, por lo que deviene en improcedente esta pretensión ya que la resolución con la que se aprobó ha quedado consentida a la fecha.

En el escrito del 17.5.18, con respecto a la segunda pretensión principal reformulada, la ENTIDAD indica que con fecha 06 de marzo de 2018, presentó el

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

INFORME TECNICO N° 50-2018-GRJ-GRI, la cual según señala contiene la contestación a la reformulación de la segunda pretensión del demandante.

Posición del Tribunal Arbitral.-

DÉCIMO TERCERO: Que, la controversia a dilucidar en el primer punto controvertido está referida a que se declare como válida y consentida la ampliación de plazo N°08 por 332 días calendario; y que en consecuencia, se determine cuál es el nuevo plazo contractual. Asimismo, la controversia materia del segundo punto controvertido está referida a que se declare nula e ineficaz la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR, así como la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR.

Que, conforme al segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento, una vez presentada la solicitud de ampliación de plazo: ***“...El inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad, en un plazo no mayor de siete (7) días, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad resolverá sobre dicha ampliación y notificará su decisión al contratista en un plazo máximo de catorce (14) 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.”***

En consecuencia, de acuerdo con el segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento, al verificarse el silencio positivo por parte la Entidad (al no emitir y notificar su pronunciamiento respecto al pedido de ampliación de plazo contractual dentro del plazo que indica dicho artículo), la solicitud de ampliación de plazo contractual queda consentida, considerándose ampliado el plazo. Por lo tanto, en ese supuesto opera un pronunciamiento ficto de la Entidad estimando la mencionada solicitud.

Que, a fojas 13 del escrito N°07-2018 del 27.2.18 presentado por el CONTRATISTA, se verifica que obra en autos la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR emitida el 22.01.18 en cuyo artículo primero se aprueba “por ficta” la ampliación de plazo N°08 por 207 días calendarios y en el segundo artículo se deja sin efecto la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR con la cual se denegó dicha ampliación.

Asimismo, a fojas 17 del escrito N°07-2018 del 27.2.18 presentado por el CONTRATISTA, obra la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR emitida el 9.2.18 mediante la cual se rectifica el artículo primero de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR y por ende se aprueba “por ficta” la ampliación de plazo N°08 por 332 días calendario, contabilizado del 07 de setiembre de 2017 al 4 de agosto de 2018.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Que, en consecuencia, teniendo en cuenta que con la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR, se ha aprobado "por ficta" la ampliación de plazo N°08 por 332 días calendario; entonces, la ENTIDAD ha reconocido que ha operado el silencio positivo dado que no se pronunció respecto a la solicitud de ampliación de plazo N°08 dentro del plazo establecido en el segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento.

Que, en cuanto al nuevo plazo contractual, en el artículo primero de la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR, se ha indicado que la ampliación de plazo N°08 de 332 días calendario se computa desde el 07 de setiembre de 2017 al 4 de agosto de 2018; computo al que no se ha opuesto el DEMANDANTE.

Por lo tanto, CARECE DE OBJETO que este Colegiado se pronuncie sobre la primera pretensión principal del demandante contenida en el primer punto controvertido.

DÉCIMO CUARTO: Que, respecto al segundo punto controvertido, carece de objeto pronunciarse sobre la nulidad e ineficacia de la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR ya que en el segundo artículo de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR se deja sin efecto la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR.

En cuanto a la nulidad de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR, también carece de objeto pronunciarse, puesto que con la rectificación realizada con la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR, se ha desvirtuado la causal de nulidad de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR, específicamente la inaplicación del segundo párrafo del artículo 201 del Reglamento.

Por lo tanto; CARECE DE OBJETO que el Tribunal se pronuncie sobre la segunda pretensión principal del demandante contenida en el segundo punto controvertido.

DÉCIMO QUINTO: Que, respecto al pedido de que sea refrendada el Acta de Conciliación N°19-2018 del 5.06.18 ofrecida como medio probatorio en el escrito de fecha 27.06.18, de la revisión de la misma no se advierte algún acuerdo conciliatorio relacionado con los puntos controvertidos del presente arbitraje, ni con cuestiones conexas o accesorias a la controversia suscitada entre las partes. Asimismo, de conformidad con el artículo 40 del DL N°1071: ***"El tribunal arbitral es competente para conocer el fondo de la controversia y para decidir sobre cualesquiera cuestiones conexas y accesorias a ella que se promueva durante las actuaciones arbitrales, así como para dictar las reglas complementarias para la adecuada conducción y desarrollo de las mismas."*** Por lo cual el Tribunal Arbitral no puede refrendar el contenido del Acta de Conciliación N°19-2018 del 5.06.18, ya que de lo contrario se emitiría un laudo extrapetita.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

ANÁLISIS DEL TERCER PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO QUE, COMO CONSECUENCIA DE LA PRIMERA PRETENSIÓN DE LA DEMANDA, SE DECLARE EL RECONOCIMIENTO DE MAYORES GASTOS GENERALES GENERADOS Y EN VIRTUD A ELLO SE ORDENE QUE AL GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN QUE CANCELE A FAVOR DEL CONSORCIO ALAMUT POR DICHO CONCEPTO LA SUMA ASCENDENTE A S/.1,465,905.21 (UN MILLON CUATROCIENTOS SESENTA Y CINCO MIL NOVECIENTOS CINCO CON 21/100 SOLES), MÁS LOS INTERESES LEGALES GENERADOS DESDE EL MOMENTO DEL OTORGAMIENTO DE LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N°08, HASTA SU CANCELACIÓN TOTAL.

Posición de la parte demandante.-

DÉCIMO SEXTO: En el escrito de demanda el CONTRATISTA sostiene que la ampliación de plazo N°08, quedo plenamente aprobada por Imperio de la Ley, y que esta automáticamente genera los Mayores Gastos Generales liquidados y que corresponden sean abonados al DEMANDANTE. Al encontrarse la misma firme, lo que corresponde es disponer que se abone el monto puesto a cobro, el cual corresponde solo a los Mayores gastos Generales de la Ampliación de Plazo tramitada.

El CONTRATISTA señala que ha efectuado el cuadro de determinación de los Mayores Gastos Generales, hecho que se encuentra plenamente demostrado con los cuadros y detalles obrantes en el sustento de la liquidación presentada ante la emplazada en su oportunidad.

Respecto a esta pretensión no solo deberá de disponerse el abono de dichos Mayores Gastos Generales, sino también el reconocimiento de los intereses que se vienen generando por el no pago oportuno, el cual seguirá devengando, hasta la fecha de su cancelación total, cuyo computo deberá de iniciarse desde el momento en que se aprobó automáticamente la Ampliación de Plazo N° 08.

El DEMANDANTE señala que, en todo momento está acreditado que ha cumplido con los procedimientos, plazos y formalidades previstas contractualmente, las cuales se encuentran sustentadas con las normas de contrataciones aplicables al caso materia de autos.

Asimismo, en el segundo otrosí decimos del escrito N°07-2018 de fecha 27 de febrero de 2018, el DEMANDANTE indica que el monto de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°8 (tercera pretensión principal de la demanda) se han incrementado a la suma ascendente a S/.1,465,905.21 soles.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

En su escrito de alegatos el CONTRATISTA señala que la pretensión se realiza al amparo de lo dispuesto en el artículo 202 del REGLAMENTO y en la Opinión N°027-2015/DTN. Además, el DEMANDANTE agrega que el pago de los mayores gastos generales variables tiene por objeto reconocer los mayores costos indirectos que asume el contratista como consecuencia del incremento del plazo de ejecución de la obra por causas ajenas a su voluntad, evitándose la afectación del equilibrio económico de las prestaciones asumidas por las partes, en aplicación del principio de equidad. Cuando se aprueba una ampliación de plazo de ejecución de obra, surge en la ENTIDAD la obligación de pagar mayores gastos generales variables al contratista y en consecuencia un derecho de crédito de este, de cobrarle los mayores gastos generales variables derivados del incremento del plazo de ejecución de obra.

En el escrito de alegatos El DEMANDANTE señala que estando debidamente sustentada y aprobada la Ampliación de Plazo N°08 y sus Mayores Gastos Generales, se hace necesario que en estricta justicia se disponga el pago de lo adeudado a la fecha, el cual corresponde a la realidad de los hechos y está en concordancia con el monto materia del contrato, el cual asciende a S/.1,465,905.21 soles, más los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de la aludida ampliación de plazo, hasta su cancelación total.

Que, el representante legal del CONTRATISTA en la Audiencia de Ilustración de Hechos del 18 de julio de 2018, señaló que después del inicio de la ejecución de la obra surgieron unos problemas porque los permisos ambientales para la ejecución de la obra estaban en trámite, por lo cual tuvieron que paralizar un frente de la obra, pero afirmó que siguieron trabajando el otro frente que va desde el tramo de Ulcumayo de Huanchuru hacia Nueva Italia. En dicha diligencia, el CONTRATISTA agregó que la causal de la ampliación de plazo N°8 es por la demora en los trabajos por no tener los permisos ambientales y por atrasos por lluvias, por efectos climáticos.

Posición de la parte demandada.-

DÉCIMO SÉPTIMO: En la contestación de demanda, la ENTIDAD indica que deberá desestimarse la tercera pretensión principal de la demanda dado que el artículo 202 del REGLAMENTO señala que: ***“...solo cuando la ampliación de plazo sea generada por la paralización total de la obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, este dará lugar al pago de mayores gastos generales debidamente acreditados.”***. Asimismo, la ENTIDAD indica que el CONTRATISTA prosiguió laborando durante el período correspondiente a la ampliación de plazo

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

N°8 quedando demostrado el hecho con la presentación al Tribunal Arbitral, copia de las cartas que el CONTRATISTA presentó a la ENTIDAD con las valorizaciones de obra durante el periodo de agosto 2016 – julio 2017. En este sentido, la ENTIDAD agrega que por dicha razón no se configura en ningún extremo “paralización de obra” y mucho menos se enmarca a lo dispuesto por la norma.

En la Audiencia de Ilustración de Hechos del 18 de julio de 2018 la ENTIDAD señala que los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08 no fueron debidamente acreditados y que el DEMANDANTE renunció a estos a través de la carta N°073-2017/OF del 24.07.17.

Posición del Tribunal Arbitral.-

DÉCIMO OCTAVO: Que, el tercer punto controvertido versa sobre la controversia referida al reconocimiento de mayores gastos generales generados por la ampliación de plazo N°08 más los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de la ampliación de plazo N°08, hasta su cancelación total.

Que, el artículo 202° del REGLAMENTO establece:

“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 el caso.

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

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

En el REGLAMENTO, se aprecia en el numeral 27 del Anexo el concepto de Gastos Generales:

“27. 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.”

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Teniendo en cuenta el presente concepto, se establece que si bien dichos conceptos no intervienen directamente en el proceso constructivo, estos sirven de apoyo o complemento para el logro de la meta u objetivos y deben ser ejecutados en el lugar de la obra o desde otras instalaciones ajenas a ella, y son derivados de la propia actividad empresarial o de administración, por lo que no pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos.

Que, la ENTIDAD en la Audiencia de Ilustración de Hechos del 18.07.18 presentó la carta N°073-2017/OF del 24.07.17 en donde se verifica que el CONTRATISTA renunció a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08. Asimismo, en la carta N°079-2017-C.A/R.L⁴ del 21.08.17 declaró bajo juramento que renunciaba parcialmente a los mayores gastos generales de la indicada ampliación. Además, en la carta N°085-2017-C.A/R.L⁵ del 25.08.17 que contiene la solicitud de conciliación presentada por el CONTRATISTA, se solicita que al menos se reconozca un porcentaje del total de los mayores gastos generales de la ampliación N°08.

Que, la tercera disposición complementaria final del REGLAMENTO establece:

"Tercera.- Las opiniones mediante las que el OSCE absuelve consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen carácter vinculante desde su publicación en el portal institucional del OSCE. El criterio establecido en la opinión conservará su carácter vinculante mientras no sea modificado mediante otra opinión posterior, debidamente sustentada o por norma legal."

Que, con relación a la renuncia de los mayores gastos generales se debe tener presente lo indicado en la Opinión N°012-2014/DTN:

"3.2. Si bien la Entidad está obligada a pagar oportunamente al contratista los mayores gastos generales una vez aprobada una ampliación del plazo de un contrato de obra, el contratista puede renunciar a este derecho libre y voluntariamente con posterioridad a la aprobación de la ampliación de plazo, en tanto constituye un derecho patrimonial de libre disposición."

En consecuencia, para dilucidar si la renuncia efectuada con relación a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08, es procedente debe tomarse en cuenta cuando se realizó; siendo que si la renuncia fue realizada antes de la aprobación de la mencionada ampliación no sería procedente en atención a la Opinión N°012-2014/DTN:

⁴ Medio probatorio 8 del escrito de demanda

⁵ Medio probatorio 2 del escrito de demanda

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Que, de los actuados se verifica que con la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR emitida el 9.2.18 se rectificó el artículo primero de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR aprobándose "por ficta" la ampliación de plazo N°08 por 332 días calendario.

Que, sin embargo, la renuncia a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08 se realizó con la carta N°073-2017/OF del 24.07.17, la carta N°079-2017-C.A/R.L⁶ del 21.08.17, y la carta N°085-2017-C.A/R.L⁷ del 25.08.17, todas emitidas antes de la aprobación de la mencionada ampliación a través de la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR emitida el 9.2.18.

Por ende, siendo el derecho a cobrar los mayores gastos generales de una ampliación de plazo un derecho de crédito del contratista, carece de efecto legal la renuncia a los mayores gastos generales a la ampliación de plazo N°08 efectuada en las cartas N°073-2017/OF del 24.07.17, N°079-2017-C.A/R.L del 21.08.17, y N°085-2017-C.A/R.L del 25.08.17, ya que aceptar lo contrario supondría ignorar lo señalado en el artículo 202 del Reglamento y en el numeral 3.2 de la Opinión N°012-2014/DTN que tiene carácter vinculante de conformidad con la tercera disposición complementaria final del Reglamento.

Que, respecto a los mayores gastos generales, de acuerdo con la Opinión N°012-2014/DTN:

"2.1.2 Ahora bien, considerando que los artículos 41 de la Ley y 200 del Reglamento establecen como causales de ampliación del plazo de ejecución de un contrato de obra supuestos derivados, principalmente, del atraso o paralización de la obra, se puede inferir que la diferencia entre el primer y segundo párrafo del artículo 202 del Reglamento radica en que el primero regula el pago de mayores gastos generales variables cuando la ampliación del plazo contractual es generada por atraso en la ejecución de la obra; en cambio, el segundo regula el pago de mayores gastos generales variables cuando la ampliación del plazo se genera por la paralización de la obra .

En esa medida, 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 este 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 de las ampliaciones de plazo generadas por la ejecución de prestaciones adicionales de obra, pues estas cuentan con presupuestos específicos.

Por su parte, el segundo párrafo del artículo citado regula el pago de mayores gastos generales variables, específicamente, cuando la ampliación del plazo contractual fue generada por la paralización de la obra. En este supuesto, se reconoce al contratista los

⁶ Medio probatorio 8 del escrito de demanda

⁷ Medio probatorio 2 del escrito de demanda

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

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 corresponda.

En este punto, es importante indicar que debe existir una relación de causalidad entre la paralización de la obra y los gastos generales que el contratista solicita que se le reconozcan, los que se acreditan con la presentación de documentos que demuestren, fehacientemente, que el contratista incurrió en estos, ya sea con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resulte pertinente, teniendo en consideración el tipo de gasto general variable del que se trate.

En consecuencia, la Opinión N°012-2014/DTN aclara que el artículo 202° del Reglamento, regula el pago de mayores gastos generales variables cuando la ampliación del plazo contractual es generada por atraso o paralización en la ejecución de la obra.

De acuerdo con el numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN conforme al primer párrafo del artículo 202° del Reglamento, cuando la ampliación de plazo se genera por el atraso en la ejecución de una obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, se reconocen 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 de las ampliaciones de plazo generadas por la ejecución de prestaciones adicionales de obra. Por otro lado, si la ampliación de plazo se genera por la paralización de la obra, en aplicación del segundo párrafo del artículo 202° del Reglamento y del numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN, se reconoce al contratista los mayores gastos generales variables debidamente acreditados, los que se demuestran con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resulte pertinente.

Asimismo, de acuerdo con la Opinión N°017-2014/DTN:

"3.1. Una "paralización" de obra se define como la detención de la ejecución de todas las actividades y/o partidas que forman parte de la misma, no siendo posible que el contratista valore los mayores gastos generales incurridos en este periodo; en cambio, en un "atraso" el contratista continúa ejecutando actividades y/o partidas de la obra pero a un ritmo menor al establecido en el calendario de avance de obra -pudiendo producirse, incluso, la paralización de alguna actividad y/o partida-, por lo que se continúa valorizando los trabajos que correspondan, incluyéndose los gastos generales correspondiente al periodo de atraso."

En consecuencia, cuando durante la ejecución de un contrato de obra se haga referencia a una ampliación de plazo generada por la paralización de la obra, debe entenderse que la causal de dicha ampliación es "la paralización total de la obra".

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE TUNÍN

DÉCIMO NOVENO: Que, en el caso concreto mediante la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR se rectificó el artículo primero de la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR aprobándose “por ficta” la ampliación de plazo N°08 por 332 días calendario.

Que, el representante legal del CONTRATISTA en la Audiencia de Ilustración de Hechos del 18 de julio de 2018, señaló que después del inicio de la ejecución de la obra surgieron unos problemas porque los permisos ambientales para la ejecución de la obra estaban en trámite, por lo cual tuvieron que paralizar un frente de la obra, pero afirmó que siguieron trabajando el otro frente que va desde el tramo de Ulcumayo de Huanchuru hacia Nueva Italia. En dicha diligencia, el CONTRATISTA agregó que la causal de la ampliación de plazo N°8 es por la demora en los trabajos por no tener los permisos ambientales y por atrasos por lluvias, por efectos climáticos.

Que, por otro lado, en la contestación de demanda la ENTIDAD afirma que la obra no estuvo paralizada durante el período correspondiente a la ampliación de plazo N°08.

Que, la tercera disposición complementaria final del REGLAMENTO establece:

“Tercera.- Las opiniones mediante las que el OSCE absuelve consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen carácter vinculante desde su publicación en el portal institucional del OSCE. El criterio establecido en la opinión conservará su carácter vinculante mientras no sea modificado mediante otra opinión posterior, debidamente sustentada o por norma legal.”.

Que, según el numeral 3.1 de la Opinión N°017-2014/DTN el “atraso” en la ejecución de la obra supone que el contratista continúa ejecutando actividades y/o partidas de la obra pero a un ritmo menor al establecido en el calendario de avance de obra -pudiendo producirse, incluso, la paralización de alguna actividad y/o partida. En este sentido, según lo afirmado por el representante legal del CONTRATISTA en la Audiencia de Ilustración de Hechos, la ampliación de plazo N°08 se solicitó porque un tramo de la obra se paralizó pero continuó ejecutando otro tramo de la obra.

Por lo cual, de acuerdo con lo afirmado por el CONTRATISTA durante dicha diligencia y el concepto de “atraso” señalado en la Opinión N°017-2014/DTN, se puede concluir que la causal de la ampliación de plazo N°08 fue el “atraso” en la ejecución de la obra; lo cual se condice con lo afirmado por la ENTIDAD en su contestación de demanda, en la que afirma que la obra no estuvo paralizada durante el período correspondiente a la mencionada ampliación de plazo.

Por ende, tomando en cuenta que la causal de la ampliación de plazo N°08 es el “atraso” en la ejecución de la obra; entonces, la discusión deberá centrarse en

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

calcular los mayores gastos generales de la mencionada ampliación de conformidad con el primer párrafo del artículo 202 del REGLAMENTO:

"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..."

Que, asimismo, el artículo 203 del REGLAMENTO respecto al gasto general diario establece:

"Artículo 203.- Cálculo del Gasto General Diario"

...En los contratos de obra a suma alzada, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el factor de relación y por el coeficiente "Ip/Io", en donde "Ip" 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 "Io" es el mismo índice de precios correspondiente al mes del valor referencial..."

En consecuencia, de acuerdo con los artículos 202 y 203 del REGLAMENTO, el cálculo de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08 deberá realizarse con la siguiente fórmula aplicable a los contratos a suma alzada, como lo es el CONTRATO conforme a lo indicado en la demanda:

FORMULA
CALCULO
MGG
SUMA
ALZADA

$$\frac{FR \times D \times GG\text{VARIABLE} \times VR \times Ip}{\text{PLAZO CONTRACTUAL} \times Io}$$

FR: FACTOR DE RELACIÓN

D: DIAS DE AMPLIACIÓN

GGVARIABLE:
VR GASTOS GENERALES VARIABLES DEL PRESUPUESTO QUE
SUSTENTA EL VALOR REFERENCIAL

Ip: INDICE GENERAL DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (CODIGO 39)
DEL MES DE LA CAUSAL

Io: INDICE GENERAL DE PRECIOS AL CONSUMIDOR (CODIGO 39)
DEL MES DEL VALOR REFERENCIAL

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Que, a fojas 20 del escrito N°07-2018 del 27-2-18 se encuentra el análisis de los gastos generales variables, en el cual se indica que los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial ascienden a S/.1,217,702.00 soles.

Que, para determinar el **Ip** (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), debe establecerse en qué mes ocurrió la causal de la ampliación de plazo N°08.

Que, no obra en autos la solicitud de la ampliación de plazo N°08 con su sustento; de los actuados no se verifica cuando empezó y cuando culminó la causal de dicha ampliación, con excepción de la Resolución Gerencial General Regional N°346-2017-GRJ/GGR y de la carta N°073-2017/OF del 24.07.17, pero la indicada resolución no puede ser considerada para el análisis de la tercera pretensión de la demanda, porque fue dejada sin efecto por la Resolución Gerencial General Regional N°023-2018-GRJ/GGR; mientras que la carta N°073-2017/OF, contiene la renuncia a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08 la cual carece de efecto legal de conformidad con el décimo octavo considerando.

Que, por otro lado, para determinar el **Io** (Índice General de Precios al Consumidor (Código 39) aprobado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI correspondiente al mes del valor referencial) debe establecerse cuál es el mes correspondiente al valor referencial.

Que, al respecto, de la revisión de los actuados se verifica que el DEMANDANTE presentó a fojas 8 del escrito N°07-2018 del 27.2.18 el cuadro resumen donde se encuentra el cálculo de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08, por la suma ascendente a S/.1,465,905.21 soles incluido IGV, acompañado por la norma aprobatoria de los índices unificados de precios.

Que, del cálculo de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08, se aprecia que el DEMANDANTE ha proporcionado algunos datos de la formula señalada en el artículo 203 del Reglamento, tales como: el factor de relación, los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial, **Ip** y el **Io**.

Si bien es cierto, la ENTIDAD se ha negado a reconocer los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08, no ha cuestionado el cálculo realizado por el CONTRATISTA, por lo cual los datos de la fórmula que se indican en el cuadro resumen presentado por el DEMANDANTE deben tomarse como ciertos.

En este sentido, procederemos a verificar si el cálculo de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08 realizado por el DEMANDANTE es correcto:

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:
CONSORCIO ALAMUT
GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

FORMULA
CALCULO
MGG
SUMA
ALZADA

$\frac{FR \times D \times GG \text{ VARIABLE } VR \times Ip}{PLAZO CONTRACTUAL \times lo}$
--

FR: 1.00000

D: 332

GGVARIABLE:
VR S/.1,217,702.00 soles

Ip: 442.87

lo: 400.34

En consecuencia aplicando la formula indicada en el artículo 203 del REGLAMENTO para el cálculo de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo, para los contratos a suma alzada, tenemos:

$MGG = \frac{FR \times D \times GG \text{ VARIABLE } VR \times Ip}{PLAZO CONTRACTUAL \times lo}$
--

$$MGG = \frac{1.00000 \times 332 \times S/.1,217,702.00 \times 442.87}{360 \times 400.34}$$

MGG= S/.1,242,292.55

IGV 18% = S/.223,612.66

MGG incluido IGV = S/.1,465,905.21

Que, en consecuencia, los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08 ascienden a S/.1,465,905.21, siendo correcto el cálculo realizado por el DEMANDANTE.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Que, el CONTRATISTA también solicita que se le reconozcan los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de la ampliación de plazo N°08, hasta su cancelación total.

Que, en este sentido, en aplicación del artículo 48 de la LEY⁸ el Tribunal Arbitral considera atendible el pedido de pago de intereses legales de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08.

En consecuencia, se debe ordenar al DEMANDADO que pague al CONTRATISTA los intereses legales del monto ascendente a S/.1,465,905.21 soles, por concepto de mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°08, que se computan desde la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR del 9.2.18 con la que se aprobó "por ficta" la ampliación de plazo N°08 por 332 días calendario; hasta la fecha real y efectiva de pago, por parte de la ENTIDAD. Los mencionados intereses calculados al 9 de noviembre de 2018⁹ ascienden a S/.25,212.50 soles conforme a la calculadora de intereses del Banco Central de Reserva del Perú.



Por favor ingresar los siguientes datos:

Monto de la Deuda	1 465 905,21
Moneda	Moneda Nacional (Sol Oro) ✓
Fecha Inicial	9/Febrero/2018
Día de Pago	09/Noviembre/2018
Tasa de Interés	Legal Efectiva ✓
Interés Generado	25 212,50
Monto + Interés	1 491 117,71

⁸ "Artículo 48 de la LEY.- Intereses y penalidades

En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista **los intereses legales** correspondientes. Igual derecho corresponde a la Entidad en caso sea la acreedora.

El contrato establecerá las penalidades que deberán aplicarse al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento."

⁹ Fecha de emisión del laudo arbitral.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Por lo tanto, corresponde reconocer los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N°08 por la suma ascendiente a S/.1,465,905.21 más los intereses legales computados desde la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR del 9.2.18; hasta la fecha real y efectiva de pago, por parte de la ENTIDAD.

En consecuencia, debe declararse FUNDADA la pretensión contenida en el tercer punto controvertido.

ANÁLISIS DEL CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, QUE SE ORDENE AL GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN QUE ABONE A FAVOR DEL CONSORCIO ALAMUT LA SUMA DE S/.749,158.50 (SETECIENTOS CUARENTA Y NUEVE MIL CIENTO CINCUENTA Y OCHO Y 50/100 SOLES), POR CONCEPTO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES CORRESPONDIENTE A LA AMPLIACIÓN DE PLAZO N°01, ASÍ COMO DE SUS INTERESES DEVENGADOS Y LOS QUE SE DEVENGUEN HASTA SU TOTAL CANCELACIÓN.

Posición de la parte demandante.-

VIGÉSIMO: En la demanda, el CONTRATISTA señala que la ampliación de plazo parcial N° 01 por 174 días calendario es aprobada con Resolución Gerencial General Regional N°298-2016-GRJ/GGR del 16 de setiembre del 2016, notificada el 21 de setiembre del 2016 respectivamente. Asimismo, el CONTRATISTA afirma que como consecuencia de dicha Ampliación de Plazo, mediante Carta N°067-2016/OF se hace entrega a la supervisión de la documentación para mayores gastos generales por ampliación de plazo parcial N° 01 por 174 días calendario, recepcionada el 03.10.16 y anotada en el cuaderno de obra con asiento del residente N°179 del 03.10.16.

El DEMANDANTE agrega que con Carta N°065-2016-C.I.M.P./R.L del 04.10.16 el supervisor hace observaciones a la documentación presentada devolviéndola y con Carta N° 068-2016/OF el CONTRATISTA realiza el cambio de hojas de observación a documentación presentada por mayores gastos generales y se las vuelve a presentar a la supervisión. El DEMANDANTE deja constancia que en ningún momento se presentó carta y/o declaración de renuncia a pago de los mayores gastos generales, por ende señala que conforme a lo establecido en el artículo 201 y 202 del REGLAMENTO, resulta procedente su pago.

El CONTRATISTA señala que el día 17 de octubre del 2016 finalmente el Supervisor presentó a la ENTIDAD con Carta N° 070-2016-C.I.M.P./R.L. su informe para el

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

pago de los mayores gastos generales por un monto de S/ 747,243.78 soles. Sin embargo, el DEMANDANTE señala que a la fecha la ENTIDAD no ha cumplido con cancelar los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01, motivo por el cual solicita que la presente pretensión sea declarada fundada.

En el tercer otrosí decimos del escrito N°06-2018 del 27 de febrero de 2018 el DEMANDANTE indica que a la fecha el monto que corresponde a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01 (quinta pretensión principal señalada a fojas 13 de la demanda) asciende a la suma de S/. 749,158.50 soles. Al escrito N°06-2018 se acompaña la copia del cuadro liquidatorio de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01 y otros documentos con los que busca acreditar el cálculo realizado por el DEMANDANTE.

En su escrito de alegatos el CONTRATISTA señala que con respecto al cumplimiento y solicitud de pago de los mayores gastos generales, la normativa de contrataciones del estado no contempla plazo alguno de prescripción para dicha solicitud, pudiendo ser requerido y cobrado en cualquier momento posterior a dicha aprobación, pudiendo incluso solicitarlos directamente hasta en la etapa de liquidación final de obra (Opinión N°012-2014/DTN OSCE). El DEMANDANTE agrega que la ENTIDAD no ha cumplido con cancelar los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01, por lo cual actualiza este monto, concordante con los índices unificados hasta la fecha de presentación de la demanda, cuyo monto final reajustado es de S/.749,158.50 soles, más los intereses legales hasta la fecha cancelación total.

Posición de la parte demandada.-

VIGÉSIMO PRIMERO: En la contestación demanda, la ENTIDAD solicita que se deniegue la pretensión referida al pago de mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01, ya que con la Resolución Gerencial General Regional N°298-2016-GRJ/GGR del 16.09.16 se aprobó la ampliación de plazo N°01 por 174 días calendario, en cuyo segundo artículo se indica: "Dar por no admitido el cálculo de los mayores gastos generales presentados por el Consorcio Alamut, este se realiza luego de aprobada la ampliación de plazo N°01, en virtud de los artículos 201 y 202 del REGLAMENTO".

Posición del Tribunal Arbitral.-

VIGÉSIMO SEGUNDO: Que, el cuarto punto controvertido versa sobre la controversia referida al reconocimiento de mayores gastos generales generados por la ampliación de plazo N°01, más sus intereses devengados y los que se devenguen hasta su total cancelación.

Que, el artículo 202° del Reglamento establece:

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

"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 el caso.

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

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

Que, la tercera disposición complementaria final del REGLAMENTO establece:

"Tercera.- *Las opiniones mediante las que el OSCE absuelve consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen carácter vinculante desde su publicación en el portal institucional del OSCE. El criterio establecido en la opinión conservará su carácter vinculante mientras no sea modificado mediante otra opinión posterior, debidamente sustentada o por norma legal."*

Asimismo, conforme a lo señalado en el décimo octavo considerando, la Opinión N°012-2014/DTN aclara que el artículo 202° del Reglamento, regula el pago de mayores gastos generales variables cuando la ampliación del plazo contractual es generada por atraso o paralización en la ejecución de la obra.

De acuerdo con el numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN conforme al primer párrafo del artículo 202° del Reglamento, cuando la ampliación de plazo se genera por el atraso en la ejecución de una obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, se reconocen 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 de las ampliaciones de plazo generadas por la ejecución de prestaciones adicionales de obra. Por otro lado, si la ampliación de plazo se genera por la paralización de la obra, en aplicación del segundo párrafo del artículo 202° del Reglamento y del numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN, se reconoce al contratista los mayores gastos generales variables debidamente acreditados, los que se demuestran con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resulte pertinente.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

VIGÉSIMO TERCERO: Que, en el caso concreto ambas partes se encuentran de acuerdo en que con la ampliación de plazo parcial N°01 por 174 días calendarios fue aprobada con la Resolución Gerencial General Regional N°298-2016-GRJ/GGR del 16 de setiembre del 2016. Sin embargo, difieren respecto al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales irrogados por dicha ampliación.

Que, de acuerdo con la Resolución Gerencial General Regional N°298-2016-GRJ/GGR¹⁰ del 16 de setiembre del 2016, la causal que generó la ampliación de plazo N°01 fue la paralización de la obra conforme se aprecia del tercer párrafo y siguientes de la parte considerativa de la mencionada resolución:

"Que, a través de la Carta N°060-2016-C.I.M.P./R.L y el Informe N°014-RERM-JSO-CMP-2016, de fecha 05 de setiembre de 2016, el supervisor de la obra emite opinión técnica de procedencia de la ampliación de plazo N°01 por ciento setenta y cuatro (174) días calendario, en razón que la ampliación de plazo se genera por causas que no son atribuibles a la Entidad, afectándose la ruta crítica del cronograma contractual del proyecto, concluyendo que:

*"(...) básicamente debido al problema de la libre disponibilidad del terreno en la zona de Nueva Italia, el k.m. 56+344.96 o punto final del tramo se encuentra ubicado en propiedad privada, esto viene generando **paralización de obra** por causas no atribuibles al contratista, Consorcio Alamut, el mismo que tiene su justificación legal en el cuaderno de obra. (...)"*

*Con fecha 29 de febrero del 2016 se firma el **acta de paralización** por las causales descritas en el punto 2. Dicha acta señaló como fecha real y efectiva de paralización el día 23.02.2016. El reinicio de las actividades fue señalado por la Entidad el día 15.08.2016. Se adjunta a la presente solicitud los diagramas PERT-CPM y barras Gantt señalándose el tiempo que la obra estuvo paralizada, el cual corresponde en días efectivos del 23.02.16 al 14.08.16, por lo que debe considerarse un tiempo de paralización de 174 días calendario (**días que el contratista no pudo laborar**) (...)"*

Que, siendo la paralización de la obra la causal de la ampliación de plazo N°01; entonces, la discusión deberá centrarse en si el DEMANDANTE acreditó debidamente los mayores gastos generales derivados de la mencionada ampliación de plazo.

Que, al respecto, de la revisión de los actuados se verifica que el DEMANDANTE presentó a fojas 72 del escrito N°06-2018 del 27.2.18 el cuadro resumen donde se encuentra el cálculo de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01, por la suma ascendente a S/.749,158.50 soles, acompañado por la norma aprobatoria de los índices unificados de precios.

¹⁰ Medio probatorio que obra a fojas 77 del escrito N°06-2018 del 27-2-18

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Que, en este sentido, de acuerdo con los documentos que obran en el expediente arbitral, se aprecia que el CONTRATISTA no habría cumplido con presentar la documentación pertinente que ampara su derecho expresamente reconocido en la Resolución Gerencial General Regional N°298-2016-GRJ/GGR en la que se le otorga la ampliación de plazo N°01; a pesar de lo establecido en el segundo párrafo del artículo 202° del Reglamento y en el numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN:

*"En este punto, es importante indicar que **debe existir una relación de causalidad entre la paralización de la obra y los gastos generales** que el contratista solicita que se le reconozcan, los que se acreditan con la presentación de documentos que demuestren, fehacientemente, que el contratista incurrió en estos, ya sea con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resulte pertinente, teniendo en consideración el tipo de gasto general variable del que se trate."*

En consecuencia, corresponde emitir un pronunciamiento inhibitorio¹¹, declarando IMPROCEDENTE¹² el reconocimiento y pago de dichos mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°01, dejando a salvo el derecho del CONTRATISTA de poder hacer valer su pretensión en la vía que corresponda. Por lo tanto, la pretensión contenida en el cuarto punto controvertido debe declararse IMPROCEDENTE.

ANÁLISIS DEL SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, QUE SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO DE LOS MAYORES GASTOS GENERALES EN VIRTUD A LAS AMPLIACIONES DE PLAZOS NOS. 02, 03, 04, 05, 06 Y 07, POR LA SUMA ASCENDENTE A S/. 468,275.93 (CUATROCIENTOS

¹¹ PEYRANO, Jorge W. ¿QUÉ ES UNA RESOLUCIÓN INHIBITORIA?. En: Revista Derecho & Sociedad N°25.: "Los elementos que caracterizan una resolución inhibitoria son a) que (...) **no resulta posible emitir un pronunciamiento de mérito que dirima sobre la existencia o inexistencia del derecho material debatido**; b) posibilidad de renovar el proceso en cuestión en pos de alcanzar una declaración sobre el fondo del asunto, una vez que se superen o subsanen las deficiencias observadas. A ello, sólo falta agregar que **la declaración firme que corona el proceso en cuyo seno se ha emitido una resolución inhibitoria no irroga cosa juzgada alguna** (...), sino que únicamente surte el efecto de extinguir el juicio de que se trate; dejando, como se ha visto, expedita la chance de iniciar un nuevo proceso civil ya purgado de las deficiencias anteriores." Véase: <http://blog.pucp.edu.pe/item/24385/que-es-una-resolucion-inhibitoria>.

¹² Véase: Diálogo con la Jurisprudencia > Tomo 114 - Marzo 2008 > JURISPRUDENCIA POR ESPECIALIDADES > JURISPRUDENCIA PROCESAL CIVIL > PREGUNTAS Y RESPUESTAS JURISPRUDENCIALES > IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

SESENTAY OCHO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y CINCO Y 93/100 SOLES), MÁS LOS INTERESES LEGALES GENERADOS DESDE EL MOMENTO DEL OTORGAMIENTO DE LA ALUDIDA AMPLIACIÓN DE PLAZO, HASTA SU CANCELACIÓN TOTAL.

Posición de la parte demandante.-

VIGÉSIMO CUARTO: En el escrito N°06-2018 el DEMANDANTE señala que, ante la serie de circunstancias producidas en la obra en su oportunidad solicito las Ampliaciones de Plazos Nros. 02, 03, 04, 05, 06 y 07 respectivamente, las cuales luego de los trámites pertinentes fueron aprobados a través de resoluciones emitidas por la ENTIDAD.

El DEMANDANTE señala que una vez aprobada cada ampliación de plazo hizo la petición de los mayores gastos generales; y que lamentablemente la emplazada nunca quiso honrar su obligación pese a que por mandato imperativo de la Ley de Contrataciones, que señala que toda ampliación de plazo genera automáticamente sus mayores gastos generales.

Como consecuencia de ello, se efectuó el cuadro de determinación de los Mayores Gastos Generales, hecho que se encuentra plenamente demostrado en los detalles obrantes en el sustento de la liquidación presentada ante la emplazada en su oportunidad.

Que, en el caso de autos se tiene que cada una de las ampliaciones de plazo quedaron plenamente aprobadas por cada resolución expresa emitidas por la demandada, siendo así, estas automáticamente generan sus Mayores Gastos Generales liquidados y que son actualizados de acuerdo al Índice Unificado de Precios que emite el Instituto Nacional de Estadística e Informática, motivo por el que corresponden sean abonados al DEMANDANTE.

Al encontrarse los mismos firmes, lo que corresponde es disponer que se abone el monto puesto a cobro, el cual corresponde solo a los Mayores Gastos Generales de las Ampliaciones de Plazos tramitadas y aprobadas en su oportunidad.

Que, en el caso de esta pretensión no solo deberá de disponerse el abono de dichos Mayores Gastos Generales, sino también el reconocimiento de los intereses que se vienen generando por el no pago oportuno, el cual seguirá devengándose, hasta la fecha de su cancelación total, cuyo computo deberá de iniciarse desde el momento en que se aprobó cada una de las ampliaciones de plazo.

El DEMANDANTE señala que, en todo momento está acreditado que ha cumplido con los procedimientos, plazos y formalidades previstas contractualmente, las

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

cuales se encuentran sustentadas con las normas de contrataciones aplicables al caso materia de autos.

El CONTRATISTA afirma que estando debidamente sustentado y aprobado las Ampliaciones de Plazos y sus Mayores Gastos Generales, se hace necesario que en estricta justicia se disponga el pago de lo adeudado a la fecha, el cual corresponde a la realidad de los hechos y está en concordancia con el monto materia del contrato, el cual asciende a la suma total de S/.468,275.93 soles.

En su escrito de alegatos el DEMANDANTE señala que la renuncia de los mayores gastos generales, derivados de las ampliaciones de plazo N°02,03,04,05,06 y 07, ha sido efectuadas por la presión de la ENTIDAD, para que dicha renuncia sea válida se deberán presentar una serie de presupuestos, tales como, que dichas renunciaciones sean libres y voluntarias, sin que exista coerción o algún vicio al manifestar dicha voluntad, sin perjuicio de ello debemos tener en cuenta lo manifestado por el OSCE en su Opinión N°082-2014-DTN que indica que la renuncia a los mayores gastos generales se puede efectuar con posterioridad a la obtención del derecho de crédito del contratista de cobrar dichos gastos generales, derecho que se origina con la aprobación de la ampliación de plazo. En consecuencia, el DEMANDANTE afirma que no es posible que el contratista renuncie a los mayores gastos generales variables con anterioridad a la aprobación de la ampliación del plazo que los origina.

Posición de la parte demandada.-

VIGÉSIMO QUINTO: En la contestación a la acumulación de pretensiones contenida en el escrito del 17-5-18 la ENTIDAD indica que el CONTRATISTA en su momento renunció al cobro de mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07 mediante cartas notariales; y que por lo tanto, no se puede avalar la pretensión acumulada en el escrito N°06-2018, en aplicación del artículo 202 del REGLAMENTO.

Posición del Tribunal Arbitral.-

VIGÉSIMO SEXTO: Que, el sexto punto controvertido versa sobre la controversia referida al reconocimiento de mayores gastos generales generados por las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07, por la suma ascendente a S/.468,275.93, más los intereses legales generados desde el momento del otorgamiento de las aludidas ampliaciones de plazo, hasta su cancelación total.

Que, el artículo 202° del REGLAMENTO establece:

“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

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

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 el caso.

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

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

Que, la tercera disposición complementaria final del REGLAMENTO establece:

"Tercera.- Las opiniones mediante las que el OSCE absuelve consultas sobre la normativa de contrataciones del Estado tienen carácter vinculante desde su publicación en el portal institucional del OSCE. El criterio establecido en la opinión conservará su carácter vinculante mientras no sea modificado mediante otra opinión posterior, debidamente sustentada o por norma legal."

Asimismo, conforme a lo señalado en el décimo octavo considerando, la Opinión N°012-2014/DTN aclara que el artículo 202° del Reglamento, regula el pago de mayores gastos generales variables cuando la ampliación del plazo contractual es generada por atraso o paralización en la ejecución de la obra.

De acuerdo con el numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN conforme al primer párrafo del artículo 202° del Reglamento, cuando la ampliación de plazo se genera por el atraso en la ejecución de una obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, se reconocen 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 de las ampliaciones de plazo generadas por la ejecución de prestaciones adicionales de obra. Por otro lado, si la ampliación de plazo se genera por la paralización de la obra, en aplicación del segundo párrafo del artículo 202° del Reglamento y del numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN, se reconoce al contratista los mayores gastos generales variables debidamente acreditados, los que se demuestran con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resulte pertinente.

VIGÉSIMO SÉPTIMO: Que, las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07 han sido otorgadas mediante las siguientes resoluciones:

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

- Resolución Gerencial General Regional N°117-2017-GRJ/GGR¹³ de fecha 21 de marzo del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°02 por 10 días calendario; y rectifica la Resolución Gerencial General Regional N°050-2017-GRJ/GGR¹⁴ del 13 de febrero de 2017 en la cual se aprobó dicha ampliación por el plazo acotado pero indicando un cómputo erróneo.
- Resolución Gerencial General Regional N°077-2017-GRJ/GGR¹⁵ de fecha 03 de marzo del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°03 por 18 días calendario.
- Resolución Gerencial General Regional N°123-2017-GRJ/GGR¹⁶ de fecha 22 de marzo del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°04 por 28 días calendario.
- Resolución Gerencial General Regional N°167-2017-GRJ/GGR¹⁷ de fecha 17 de abril del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°05 por 15 días calendario.
- Resolución Gerencial General Regional N°192-2017-GRJ/GGR¹⁸ de fecha 27 de abril del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°06 por 16 días calendario.
- Resolución Gerencial General Regional N°213-2017-GRJ/GGR¹⁹ de fecha 12 de mayo del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°07 por 19 días calendario.

Que, las Resoluciones acotadas obran a fojas 16 y siguientes del escrito N°06-2018 del 27-02-18.

Que, la ENTIDAD argumenta que el CONTRATISTA en su momento renunció al cobro de mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05,

¹³ Medio probatorio que obra fojas 21 del escrito N°06-2018 de fecha 27-2-18.

¹⁴ Medio probatorio que obra fojas 16 del escrito N°06-2018 de fecha 27-2-18.

¹⁵ Medio probatorio que obra fojas 25 del escrito N°06-2018 de fecha 27-2-18.

¹⁶ Medio probatorio que obra fojas 31 del escrito N°06-2018 de fecha 27-2-18.

¹⁷ Medio probatorio que obra fojas 37 del escrito N°06-2018 de fecha 27-2-18.

¹⁸ Medio probatorio que obra fojas 45 del escrito N°06-2018 de fecha 27-2-18.

¹⁹ Medio probatorio que obra fojas 50 del escrito N°06-2018 de fecha 27-2-18.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

06 y 07 mediante cartas notariales; y que por lo tanto, no se puede avalar la pretensión acumulada en el escrito N°06-2018.

Al respecto, la ENTIDAD adjunto al escrito de fecha 17-05-18 las cartas en donde se verifica que el CONTRATISTA renunció a los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°03, 04, 05, 06 y 07.

Que, respecto a la renuncia de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°02, la ENTIDAD no ha acreditado dicha renuncia.

Que, con relación a la renuncia de los mayores gastos generales se debe tener presente lo indicado en la Opinión N°012-2014/DTN:

"3.2. Si bien la Entidad está obligada a pagar oportunamente al contratista los mayores gastos generales una vez aprobada una ampliación del plazo de un contrato de obra, el contratista puede renunciar a este derecho libre y voluntariamente con posterioridad a la aprobación de la ampliación de plazo, en tanto constituye un derecho patrimonial de libre disposición."

En consecuencia, para dilucidar si la renuncia efectuada con relación a los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°03, 04, 05, 06 y 07, es procedente debe tomarse en cuenta cuando se emitieron las cartas de renuncia firmadas por el representante legal del CONTRATISTA; siendo que si la renuncia fue realizada antes de la aprobación de las mencionadas ampliaciones no serían procedentes en atención a la Opinión N°012-2014/DTN:

- Carta N°012-2017/OF emitida el 18 de febrero de 2017, mediante la cual el CONTRATISTA renuncia a los mayores gastos generales de la **ampliación de plazo N°03**.

El Tribunal Arbitral advierte que la renuncia de dichos mayores gastos generales se realizó antes de la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°077-2017-GRJ/GGR de fecha 03 de marzo del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°03.

- Carta N°015-2017/OF emitida el 01 de marzo de 2017, mediante la cual el CONTRATISTA renuncia a los mayores gastos generales de la **ampliación de plazo N°04**.

El Tribunal Arbitral advierte que la renuncia de dichos mayores gastos generales se realizó antes de la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°123-2017-GRJ/GGR de fecha 22 de marzo del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°04.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

- Carta N°023-2017/OF emitida el 24 de marzo de 2017, mediante la cual el CONTRATISTA renuncia a los mayores gastos generales de la **ampliación de plazo N°05**.

El Tribunal Arbitral advierte que la renuncia de dichos mayores gastos generales se realizó antes de la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°167-2017-GRJ/GGR de fecha 17 de abril del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°05.

- Carta N°038-2017/OF emitida el 10 de abril de 2017, mediante la cual el CONTRATISTA renuncia a los mayores gastos generales de la **ampliación de plazo N°06**.

El Tribunal Arbitral advierte que la renuncia de dichos mayores gastos generales se realizó antes de la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°192-2017-GRJ/GGR de fecha 27 de abril del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°06.

- Carta N°048-2017/OF emitida el 28 de abril de 2017, mediante la cual el CONTRATISTA renuncia a los mayores gastos generales de la **ampliación de plazo N°07**.

El Tribunal Arbitral advierte que la renuncia de dichos mayores gastos generales se realizó antes de la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°213-2017-GRJ/GGR de fecha 12 de mayo del 2017 que otorga la Ampliación de Plazo N°07.

Por lo tanto, de los actuados se concluye que la renuncia de los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°03, 04, 05, 06 y 07 fue realizada antes de la aprobación de las mencionadas ampliaciones. Por ende, siendo el derecho a cobrar los mayores gastos generales de una ampliación de plazo un derecho de crédito del contratista, carece de efecto legal la renuncia efectuada en las cartas que acompañan al escrito de fecha 17-05-18, ya que aceptar lo contrario supondría ignorar lo señalado en el artículo 202 del REGLAMENTO y en el numeral 3.2 de la Opinión N°012-2014/DTN que tiene carácter vinculante de conformidad con la tercera disposición complementaria final del Reglamento.

En cuanto a la supuesta renuncia a los mayores gastos generales de la ampliación de plazo N°02, al no obrar en los actuados un documento con la que se acredite; es claro para el Tribunal que el CONTRATISTA no renunció a su derecho de crédito de solicitar dichos mayores gastos generales, más aún cuando la pretensión acumulada en el escrito N°06-2018 está referida a dilucidar si corresponde o no reconocer dicho concepto a favor del DEMANDANTE.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

VIGÉSIMO OCTAVO: Que, habiendo quedado establecido que en el caso concreto el argumento de la ENTIDAD sobre la renuncia a los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02,03,04,05,06 y 07 no es procedente, corresponde verificar si dichas ampliaciones se originaron por atraso o por paralización de la obra, ya que conforme al artículo 202 del REGLAMENTO en el primer supuesto se reconocen 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 de las ampliaciones de plazo generadas por la ejecución de prestaciones adicionales de obra; y en el segundo supuesto, se reconocen los mayores gastos generales variables debidamente acreditados.

Que, al respecto, de las resoluciones que aprobaron las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05 y 07 se desprende que dichas ampliaciones se generaron por la paralización de la obra:

Ampliación de plazo N°02: La Resolución Gerencial General Regional N°050-2017-GRJ/GGR (fojas 3) que da cuenta de la ampliación de plazo N°02 y la aprueba por 10 días calendario establece lo siguiente:

“...Que en relación con lo señalado en el párrafo anterior se observa copias del cuaderno de obra, donde consta anotada la **Paralización de la Obra** en el Asiento N°284 de fecha 12 de enero de 2017, en el cual consta la causal que conllevó a la paralización de obra, siendo el presente caso las lluvias frecuentes”.

Ampliación de plazo N°03: La Resolución Gerencial General Regional N°077-2017-GRJ/GGR (fojas 4) que da cuenta de la ampliación de plazo N°03 y la aprueba por 18 días calendario establece lo siguiente:

“...Que en relación con lo señalado anteriormente, se observa copias del cuaderno de obra, donde se encuentran anotados hechos de la **paralización de Obra:** Asientos N°..., en el cual consta la causal que conllevó a la paralización de obra, por las precipitaciones pluviales frecuentes;”

Ampliación de plazo N°04: La Resolución Gerencial General Regional N°123-2017-GRJ/GGR (fojas 3 y 4) que da cuenta de la ampliación de plazo N°04 y la aprueba por 28 días calendario establece lo siguiente:

“...Que en relación con lo señalado en el párrafo anterior, se observa copias del cuaderno de obra, donde consta las anotaciones de la **paralización de la obra** en los asientos siguientes:..., en el cual consta la causal que conllevó a la paralización de obra, siendo en el presente caso las lluvias frecuentes;”.

Ampliación de plazo N°05: La Resolución Gerencial General Regional N°167-2017-GRJ/GGR (fojas 6) que da cuenta de la ampliación de Plazo N°05 y la aprueba por 15 días calendario establece lo siguiente:

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

"Que, en mérito al informe de régimen de lluvias elaborado por el servicio nacional de meteorología e hidrología del Perú – SENAMHI – el supervisor de la obra dio conformidad por **15 días de paralización de trabajos** productos de las lluvias los días...del mes de marzo del presente año, el cual provocó la intransitabilidad en la vía de acceso de obra y deslizamiento de taludes en la zona de obra provocando paralización de actividades en ruta crítica y desabastecimiento de combustible, tal como consta en los asientos de obra señalados en el presente informe..."

Ampliación de plazo N°07: La Resolución Gerencial General Regional N°213-2017-GRJ/GGR (fojas 4) que otorga la ampliación de Plazo N°07 y la aprueba por 19 días calendario establece lo siguiente:

"Que, por parte de la supervisión de obra, respecto a la afectación en el plazo de ejecución de obra, se tiene que éste se encuentra demostrado mediante las anotaciones del cuaderno de obra, además de los documentos contenidos en el expediente administrativo, del cual se advierte que **la paralización de obra** se debió a causas no atribuibles al contratista, ello por no contar con las condiciones meteorológicas favorables..."

Que, en consecuencia, siendo la paralización de la obra la causal de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05 y 07; entonces, la discusión respecto a dichas ampliaciones deberá centrarse en si el DEMANDANTE acreditó debidamente los mayores gastos generales derivados de las ampliaciones de plazo acotadas.

Que, al respecto, de la revisión de los actuados se verifica que el DEMANDANTE presentó a fojas 70 del escrito N°06-2018 del 27.2.18 el cuadro resumen donde se encuentra el cálculo de los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07, por la suma total ascendente a S/.468,275.93 soles.

Que, en este sentido, de acuerdo con los documentos que obran en el expediente arbitral, se aprecia que el CONTRATISTA no habría cumplido con presentar la documentación pertinente (indicada en el numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN²⁰ concordado con el segundo párrafo del artículo 202° del REGLAMENTO) que ampara su derecho de cobrar los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05 y 07 expresamente reconocido en el artículo 202° del REGLAMENTO.

²⁰Numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN:

*"En este punto, es importante indicar que **debe existir una relación de causalidad entre la paralización de la obra y los gastos generales** que el contratista solicita que se le reconozcan, los que se acreditan con la presentación de documentos que demuestren, fehacientemente, que el contratista incurrió en estos, ya sea con comprobantes de pago, planilla, o cualquier otro documento que resulte pertinente, teniendo en consideración el tipo de gasto general variable del que se trate."*

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Por otro lado, en cuanto a la **ampliación de plazo N°06**, en el tercer párrafo de la parte considerativa de la Resolución Gerencial General Regional N°192-2017-GRJ/GGR se indica que la causal de la mencionada ampliación es el atraso y/o paralización por causas no atribuibles al contratista:

“Que, con carta N°030-2017-C.I.M.P./R.L de fecha 17 de abril de 2017, el supervisor de obra, Consorcio Ingeniería Mi Perú, hace de conocimiento a la Entidad la solicitud de ampliación de plazo N°06 presentada por la empresa contratista, y adjunta su informe N°017-2017-JSO-RERM, la misma que aprueba la ampliación de plazo solicitada por la **causal de atrasos y/o paralizaciones** por causas no atribuibles al contratista, las mismas que fueron constatadas por un período de dieciséis (16) días calendario...”.

Que, no obra en autos la solicitud de ampliación de plazo N°06 con su sustento, ni los asientos del cuaderno de obra correspondientes a dicha ampliación; ni tampoco medios probatorios que demuestren fehacientemente cuantos días de la mencionada ampliación corresponden a un atraso en la ejecución de la obra y cuantos tienen como causal la paralización de la misma.

Que, a fojas 70 del escrito N°06-2018 del 27.2.18 obra el cuadro resumen donde se encuentra el cálculo de los mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07 sin adjuntar la documentación pertinente (indicada en el numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN concordado con el segundo párrafo del artículo 202° del REGLAMENTO) que ampara su derecho de que se le reconozcan dichos mayores gastos generales en aplicación del artículo 202° del REGLAMENTO.

Que, debido a que de los documentos que obran en autos, no es posible determinar cuántos días de la ampliación de plazo N°06, aprobada por 16 días calendario, derivan del atraso en la ejecución de la obra, y cuantos días se generaron por la paralización de la misma; el Tribunal Arbitral no puede determinar el número de días que debería multiplicarse al gasto general diario (aplicando la fórmula que señala el primer párrafo del artículo 202 del REGLAMENTO) ni el número de días que debió ser acreditado debidamente conforme al segundo párrafo del artículo 202 del REGLAMENTO y el numeral 2.1.2 de la Opinión N°012-2014/DTN.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

Por lo tanto, corresponde emitir un pronunciamiento inhibitorio²¹, declarando IMPROCEDENTE²² el reconocimiento y pago de dichos mayores gastos generales de las ampliaciones de plazo N°02, 03, 04, 05, 06 y 07, dejando a salvo el derecho del CONTRATISTA de poder hacer valer su pretensión en la vía que corresponda. En consecuencia, la pretensión contenida en el sexto punto controvertido debe declararse IMPROCEDENTE.

ANÁLISIS DEL QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO, QUE EL TRIBUNAL ARBITRAL ORDENE QUE LA CANCELACIÓN DE LAS COSTAS Y COSTOS DEL PROCESO ARBITRAL ESTÉN A CARGO DEL DEMANDADO.

Posición del Tribunal Arbitral.-

VIGÉSIMO NOVENO: Que, conforme al artículo 56 del Decreto Legislativo 1071- Ley de Arbitraje- los árbitros deben pronunciarse sobre el ascunción o distribución de los gastos generados en el presente arbitraje, según lo previsto en el artículo 73 de la ley acotada.

Al respecto, tomando en cuenta que no se ha demostrado la existencia de algún acuerdo previo entre las partes que se pronuncie sobre el pago de las costas y costos en el presente arbitraje; conforme al artículo 73 de la Ley de Arbitraje los costos del arbitraje deberían recaer en la parte vencida, salvo que el Tribunal Arbitral decida distribuir y prorratear estos costos entre las partes.

En ese sentido, el Tribunal Arbitral ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado de buena fe, basados en la existencia de razones para litigar atendibles, convencidos de sus posiciones ante la controversia; por

²¹ PEYRANO, Jorge W. ¿QUÉ ES UNA RESOLUCIÓN INHIBITORIA?. En: Revista Derecho & Sociedad N°25.: "Los elementos que caracterizan una resolución inhibitoria son a) que (...) **no resulta posible emitir un pronunciamiento de mérito que dirima sobre la existencia o inexistencia del derecho material debatido**; b) posibilidad de renovar el proceso en cuestión en pos de alcanzar una declaración sobre el fondo del asunto, una vez que se superen o subsanen las deficiencias observadas. A ello, sólo falta agregar que **la declaración firme que corona el proceso en cuyo seno se ha emitido una resolución inhibitoria no irroga cosa juzgada alguna** (...), sino que únicamente surte el efecto de extinguir el juicio de que se trate; dejando, como se ha visto, expedita la chance de iniciar un nuevo proceso civil ya purgado de las deficiencias anteriores." Véase: <http://blog.pucp.edu.pe/item/24385/que-es-una-resolucion-inhibitoria>.

²² Véase: Diálogo con la Jurisprudencia > Tomo 114 - Marzo 2008 > JURISPRUDENCIA POR ESPECIALIDADES > JURISPRUDENCIA PROCESAL CIVIL > PREGUNTAS Y RESPUESTAS JURISPRUDENCIALES > IMPROCEDENCIA DE LA DEMANDA

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

consiguiente, considera que las costas y costos del proceso arbitral, los deben asumir ambas partes en forma proporcional.

Que, a efectos del pago de los honorarios del Tribunal Arbitral y de la secretaria arbitral, se debe tener presente la siguiente liquidación:

Liquidación por instalación y por el nuevo anticipo de honorarios fijado en la Resolución N°33:

Honorarios del Tribunal Arbitral: S/.52,233.00 soles netos²³.

Honorarios de la Secretaria Arbitral: S/.14,329.00 soles netos.

Total de honorarios arbitrales y Secretaria Arbitral: S/.66,562.00 soles netos²⁴.

El Tribunal Arbitral debe tener en cuenta que EL CONTRATISTA ha asumido en su totalidad el pago del primer anticipo y del nuevo anticipo de los honorarios arbitrales de este Colegiado y de la Secretaria Arbitral, en la suma de S/.66,562.00 Soles netos; en consecuencia, el Tribunal Arbitral estima que LA ENTIDAD debe cancelar al CONTRATISTA por concepto de anticipo de los honorarios arbitrales, la suma total de **S/.33,281.00 Soles netos²⁵**, más impuestos de Ley.

V. PARTE RESOLUTIVA

Por las razones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación y lo previsto en el Decreto Legislativo N°1071 que norma el Arbitraje, el Colegiado Arbitral resolviendo en Derecho **LAUDA:**

PRIMERO: Declárese **INFUNDADA** la excepción de caducidad formulada por el demandado en el escrito de fecha 17 de mayo de 2018.

SEGUNDO: Declárese que **CARECE DE OBJETO** que este Colegiado se pronuncie sobre la primera pretensión principal del demandante contenida en el primer punto controvertido, por los fundamentos expuestos en parte considerativa del laudo arbitral.

TERCERO: Declárese que **CARECE DE OBJETO** que este Colegiado se pronuncie sobre la segunda pretensión principal del demandante contenida en el segundo

²³ Esta suma se obtiene de multiplicar por 3 el honorario de cada árbitro (S/.17,411.00 netos).

²⁴ Este monto se obtiene de sumar los honorarios del Tribunal Arbitral con los de la Secretaría.

²⁵ Este monto se obtiene de dividir entre dos los honorarios totales del Tribunal y de la Secretaría.

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe

Proceso Arbitral:

CONSORCIO ALAMUT

GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN

punto controvertido, por los fundamentos expuestos en parte considerativa del laudo arbitral.

CUARTO: Declárese **FUNDADA** la tercera pretensión principal del demandante contenida en el tercer punto controvertido; en consecuencia, corresponde reconocer los mayores gastos generales de la ampliación N°08 ascendentes a S/.1,465,905.21 más los intereses legales computados desde la emisión de la Resolución Gerencial General Regional N°064-2018-GRJ/GGR del 9.2.18; hasta la cancelación total de los mayores gastos generales derivados de la ampliación de plazo N°08.

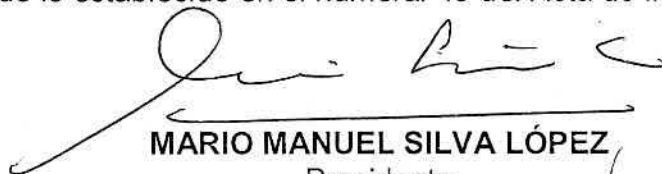
QUINTO: Declárese **IMPROCEDENTE** la quinta pretensión principal del demandante contenida en el cuarto punto controvertido.

SEXTO: Declárese **IMPROCEDENTE** la pretensión acumulada en el escrito N°06-2018 contenida en el sexto punto controvertido.

SÉPTIMO: DECLÁRESE que ambas partes deberán asumir las costas y costos y gastos del proceso arbitral, en forma proporcional, y que el **GOBIERNO REGIONAL DE JUNÍN** debe reintegrar al **CONSORCIO ALAMUT** la suma de S/.33,281.00 Soles netos, más impuestos de Ley, conforme a lo indicado en la parte considerativa referida al quinto punto controvertido.

OCTAVO: ESTABLÉZCANSE los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral en los montos previamente cancelados.

NOVENO: Notifíquese el presente laudo arbitral a las partes en forma personal y a través del Sistema Electrónico de Contrataciones del Estado (SEACE), en cumplimiento de lo establecido en el numeral 48 del Acta de Instalación.



MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ

Presidente



ROBERT YACTAYO SÁNCHEZ

Árbitro



WILDER DANIEL LIRA MOSCOSO

Árbitro



CARMEN SANTA CRUZ ÁLVAREZ

Secretaria Arbitral

Sede Arbitral: Av. Arequipa 1295 Oficina 601 – Santa Beatriz, distrito de Lima

Teléfonos: 2659043 – 998040296 – 992388810

Correo electrónico: carmen.santacruz@pucp.pe