

CENTRO DE
ARBITRAJEUNIVERSIDAD
CATÓLICA
DEL PERÚ

**CENTRO DE ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA PONTIFICIA
UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ**

Arbitraje seguido entre

Consortio 4A

(Demandante)

y

Agro Rural

(Demandado)

Expediente N° 2147-109-19

LAUDO ARBITRAL

Tribunal Arbitral

Derik Roberto Latorre Boza

Secretaria Arbitral
Karina Ulloa Zegarra

2 de junio de 2020

Contenido

I.	GLOSARIO DE TÉRMINOS	3
II.	ANTECEDENTES:	4
A.	Hechos del caso	4
B.	Del Convenio Arbitral	8
C.	Reglas Aplicables al presente arbitraje	8
D.	Normatividad aplicable al arbitraje	9
E.	Demanda arbitral	9
F.	Contestación de la Demanda	10
G.	Determinación de Puntos Controvertidos y admisión de medios probatorios	10
H.	Audiencia de Informes Orales y Plazo para laudar:	11
III.	MATERIA CONTROVERTIDA	12
A.	PUNTO CONTROVERTIDO DOS	12
B.1.	POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)	12
B.2.	POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)	13
B.3.	CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO	13
	El procedimiento de solicitud de ampliación de plazo	14
B.	PUNTO CONTROVERTIDO UNO	18
A.1.	POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)	18
A.2.	POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)	20
A.3.	CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO	23
C.	PUNTO CONTROVERTIDO TRES	24
C.1.	POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)	24
C.2.	POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)	25
C.3.	CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO	26
D.	PUNTO CONTROVERTIDO CUATRO	29
D.1.	POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)	29
D.2.	POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)	29
D.3.	CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO	29
IV.	DECISIÓN:	31



GLOSARIO DE TÉRMINOS

Demandante, Contratista, Consorcio	Consorcio 4A conformado por las empresas NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., RUSSOGER CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L. y 4A INGENIERIA Y CONSTRUCCION E.I.R.L.
Demandado, Entidad o Agro Rural	Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural
El Contrato	Contrato N° 113-2017-MINAGRI-AGRO RURAL, para el "Mejoramiento del sistema de riego Naranjos-Canal El Tigre-Utcubamba-Amazonas"
Supervisión, Supervisor	Consorcio Dessau
PIPMIRS	Programa de Pequeña y Mediana Infraestructura de Riego en la Sierra del Perú
LCE	Ley de Contrataciones del Estado, aprobada mediante Ley N° 30225 y modificada mediante Decreto Legislativo N° 1341
RLCE	Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF y modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017- EF
Ley de Arbitraje	Decreto Legislativo N° 1071, Ley que norma el arbitraje
LPAG	Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General
Reglamento	Reglamento de Arbitraje de la Unidad de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú

DECISIÓN N° 10

I. ANTECEDENTES:

A. Hechos del caso

- i. El 27 de diciembre del 2017, el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural, suscribe el Contrato N° 113-2017-MINAGRI-AGRO RURAL con el Consorcio 4A, conformado por las empresas NEGOCIOS & CONSTRUCCIONES LITO E.I.R.L., RUSSOGER CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L. y 4A INGENIERIA Y CONSTRUCCION E.I.R.L. para la Ejecución de la Obra: "Mejoramiento del sistema de Riego Naranjos-Canal de Tigre- Utcubamba- Amazonas", por un monto de S/ 6 375 498,18 (Seis millones trescientos setenta y cinco mil cuatrocientos noventa y ocho con 18/100 soles), incluido I.G.V., con un plazo de ejecución de ciento ochenta (180) días calendario.
- ii. El 3 de enero del 2018 a través de la Carta N° 001-01-2018/C4A, el Contratista solicitó a la Entidad diferir la fecha de inicio de obra por condiciones climatológicas estacionales, debido al periodo de intensas lluvias que se suscitan en los meses de enero-abril, que no permiten la ejecución de las obras, lo que generaría constantes paralizaciones no imputables al contratista, ocasionando mayores gastos innecesarios a la Entidad, razón por lo que recomienda se reinicie los trabajos a partir de la segunda quincena de abril, amparando su petición en lo establecido por el numeral 152.2 del artículo 152 del vigente RLCE.
- iii. El 4 de enero del 2018 mediante Carta CDESSAU-1099/18, el Consorcio DESSAU Supervisor de la Obra en atención a lo solicitado por el Contratista, manifiesta su opinión favorable para diferir la fecha de inicio de obra, a partir de la segunda quincena de abril de 2018, una vez que se verifique las condiciones climatológicas apropiadas; asimismo, señala que debe diferirse la solicitud de entrega del adelanto directo.
- iv. El 10 de enero de 2018 mediante Informe Técnico N° 008-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE/DIAR/PIPMIRS/IR, el Coordinador de Infraestructura de Riego ingeniero Braulio Estrada Miraval hace de conocimiento del Coordinador General del PIPMIRS lo solicitado por el Contratista, concluyendo que resulta procedente diferir la fecha de inicio de ejecución de la obra, debiéndose proyectar la adenda al citado contrato. Por esta razón, recomienda a la Coordinación General del Programa de Pequeña y Mediana Infraestructura de Riego en la Sierra del Perú declarar procedente la solicitud presentada por el Contratista y diferir la fecha de inicio de la obra a la segunda quincena de abril, una vez que se verifique las condiciones climatológicas, así como se difiera la fecha de solicitud y entrega del adelanto directo.

- v. El 6 de febrero de 2018 a través de Informe Técnico N° 37-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE/DIAR/PIPMIRS/IR, el Coordinador de Infraestructura de Riego Ingeniero Braulio Estrada Miraval reitera a la Coordinación General del PIPMIRS, se difiera la fecha de inicio de obra de acuerdo a lo solicitado por el Contratista, para la segunda quincena de abril de 2018, una vez que se verifiquen las condiciones climatológicas, debiéndose diferir la entrega del adelanto directo.
- vi. El 7 de febrero del 2018, mediante Memorando N° 038-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE/DIAR/PIPMIRS/IR, el Coordinador General del PIPMIRS en atención a los informes técnicos precedentes, solicita a la Unidad de Abastecimiento y Patrimonio la elaboración de la respectiva Adenda al Contrato N° 113-2017-MINAGRI-AGRO RURAL; ello, en concordancia con el artículo 152 del RLCE.
- vii. El 16 de febrero de 2018 se suscribió la Adenda N° 01 al Contrato N° 113-2017-MINAGRI-AGRO RURAL correspondiente a la Licitación Pública N° 009-2017-MINAGRI-AGRO RURAL correspondiente a la Contratación de la Ejecución de la Obra: "Mejoramiento del sistema de Riego Naranjos-Canal de Tigre-Utcubamba-Amazonas"; con el objeto de modificar la cláusula quinta del Contrato, respecto al inicio de ejecución de la obra, a fin de diferir la fecha de inicio hasta el 30 de abril del 2018, una vez que se verifiquen las condiciones climatológicas apropiadas por parte de la Coordinación de Infraestructura de Riego del PIPMIRS; debiéndose diferir, además, la solicitud de entrega del adelanto directo al Contratista. Todo esto de conformidad con en el artículo 152 del RLCE.
- viii. El 12 de abril de 2018, concluidas las intensas lluvias en la zona de trabajo, se llevó a cabo la entrega del terreno al contratista por parte de los representantes de Agro Rural.
- ix. El 30 de abril del 2018, se efectuó la entrega del adelanto directo.
- x. El 1 de mayo de 2018 se da inicio oficial al plazo de ejecución de obra materia del Contrato de Obra.
- xi. El 13 de junio de 2018, la Entidad y el Contratista suscribieron el Acta de Acuerdos a través de la cual se acordó suspender el plazo de ejecución de obra desde el 27 de mayo de 2018 hasta el 15 de Junio de 2018 o hasta que las condiciones climáticas permitan el desarrollo normal de los trabajos.
- xii. El 22 de Junio de 2018, mediante Resolución Ejecutiva N° 256-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL, la Entidad aprobó la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 01 por la cual se otorgó 11 días calendario de ampliación de plazo, con lo cual la nueva fecha de término de obra sería el 07 de noviembre de 2018.
- xiii. El 23 de julio de 2018, se suscribe el acta de reinicio de ejecución de obra materia del Contrato de Obra N° 113-2017-MINAGRI-AGRO RURAL "Mejoramiento del



sistema de Riego Naranjos- Canal de Tigre- Utcubamba-Amazonas”, dicha obra estuvo paralizada desde el 27 de mayo de 2018 hasta el 01 de julio de 2018, por lo que se estableció como nueva fecha de culminación de la obra el 12 de diciembre de 2018

- xiv. El 15 de agosto de 2018, mediante Carta N° 131-2018/C4A, el Contratista solicita la Ampliación de Plazo N° 02 por 15 (quince) días calendario, por la causal de atraso de obra por causas ajenas a las responsabilidades del Contratista por motivos de la saturación del material de préstamo de la Cantera Bolívar N°02, desde el 18 de Julio hasta el 01 de Agosto.
- xv. El 6 de Septiembre de 2018 mediante Carta N° 427-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, la Entidad pone en conocimiento del Contratista la Resolución Directoral Ejecutiva N° 378-2018-MINAGRI-AGRO RURAL-DE, la que otorga al Contratista la ampliación de Plazo N° 02 por 8 días calendario, desplazando el término de obra al 20 de diciembre del 2018.
- xvi. El 9 de setiembre de 2018, el Contratista deja constancia, en asiento N° 128 del cuaderno de obra, de las lluvias continuas de fuerte a mediana intensidad a lo largo de todo el área de emplazamiento del proyecto.
- xvii. El 13 de septiembre de 2018 mediante Carta N° 173-2018/C4A, el Contratista presentó a la Supervisión el cronograma de Obra actualizado, para su aprobación y vigencia respectiva.
- xviii. El 2 de octubre de 2018 mediante Carta N° 187-2018/C4A, el Contratista hace presente a la Supervisión que los cronogramas de Obra actualizados presentados en fecha 13 de Septiembre de 2018, se dan por aprobados, dado que a la fecha no hay pronunciamiento de la Entidad conforme lo establece la norma.
- xix. El 30 de octubre de 2018 mediante Resolución Ejecutiva N° 450-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL la Entidad declaró improcedente la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 03, en consecuencia el plazo de ejecución de obra se mantenía vigente hasta el 20 de diciembre de 2018.
- xx. El 11 de noviembre de 2018, mediante Carta N° 223-2018/C4A, el Contratista solicita la Ampliación de Plazo N° 04 por 102 días calendario, por la causal plazo adicional para la ejecución de los mayores metrados de obra, desde el 14 de julio hasta el 24 de octubre 2018.
- xxi. El 30 de noviembre de 2018, mediante Carta N° 556-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, la Entidad pone en conocimiento al Contratista la Resolución Directoral Ejecutiva N° 483-2018-MINAGRI-AGRO RURAL-DE, la que otorga al contratista la ampliación de plazo N° 04 por 17 días calendario de los 102 días calendario solicitado, desplazando el término de obra al 06 de enero 2019.



- xxii. El 30 de noviembre de 2018 mediante Carta N° 236-2018/C4A, el Contratista presentó la solicitud de suspensión del plazo de ejecución, producto de la saturación del suelo de fundación de la sub rasante de plataforma de canal, vías de acceso y material de préstamo para rellenos.
- xxiii. El 11 de diciembre de 2018 con Carta CDESSAU-1622/18, la Supervisión de Obra ingresó a la Entidad el informe recomendado a la Entidad la suspensión del plazo.
- xxiv. El 14 de diciembre de 2018 con Carta N° 249-2018/C4A, el Consorcio reitera su solicitud de suspensión de plazo.
- xxv. El 18 de diciembre de 2018, mediante Carta N° 579-2018-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, la Entidad pone en conocimiento del Contratista la Resolución Directoral Ejecutiva N° 507-2018-MINAGRI-AGRO RURAL-DE, la que otorga al Contratista la ampliación de Plazo N° 05 por 3 días calendario de los 14 días calendario solicitados, desplazando el término de obra al 9 de enero de 2019.
- xxvi. El 08 de enero de 2019 mediante Resolución Ejecutiva N° 005-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL, la Entidad declaró improcedente la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 06, en consecuencia el plazo de ejecución de obra se mantenía vigente hasta el 09 de enero de 2019.
- xxvii. El 9 de enero de 2019, mediante Carta N° 263-2018/C4A, el Consorcio presentó a la Supervisión su solicitud de Ampliación de Plazo parcial N° 7 por 44 días calendario con el reconocimiento de gastos generales, considerando como fecha de inicio de la causal el 10 de noviembre de 2018.
- xxviii. El 14 de enero de 2019, la Supervisión de obra notifica al Consorcio con Carta CDESSAU-SPA 4-CPM. A-NARANJOS-CANAL EL TIGRE-203/19 e informe adjunto que sustenta su opinión favorable a la solicitud de ampliación de plazo parcial N° 07 otorgando 21 días de los 44 solicitados por el Consorcio, que corresponden al periodo 10 de noviembre del 2018 al 30 de noviembre de 2018, dado que consideran por hecho la suspensión del plazo, la misma que correría a partir del 1 de diciembre de 2018.
- xxix. El 15 de enero de 2019, el informe de la Supervisión de obra acerca de la solicitud de ampliación de plazo N° 07, ingresó a la entidad con Carta CDESSAU-1668/19, manifestando opinión favorable y recomendando se otorgue 21 días de los 44 solicitados, por corresponder a un período anterior al período de suspensión del plazo de obra autorizado por la Entidad.
- xxx. El 29 de enero de 2019, se cumplió el plazo legal establecido por la normatividad vigente para el pronunciamiento de la Entidad y notificación al Contratista sobre la 

solicitud de ampliación de plazo (10 días hábiles contados desde el día siguiente de la recepción del informe de Supervisión).

- xxx. Al cierre del 29 de enero de 2019 en mesa de partes del Consorcio, no registró ningún tipo de comunicación de la Entidad, respecto al contrato de la referencia.
- xxxii. El 29 de enero del 2019, en oficinas de la Entidad se firma el acta de suspensión del plazo el mismo que rige a partir del 1 de diciembre del 2018 hasta el 30 de marzo o hasta que las condiciones climatológicas sean las adecuadas para el reinicio de los trabajos.
- xxxiii. El 31 de enero de 2019, la Entidad notificó en el domicilio del contratista con carta N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE/DA, la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE/DA, mediante la que declara improcedente, la solicitud de ampliación de plazo N° 07.

B. Del Convenio Arbitral

- xxxiv. La Cláusula Décima Novena del Contrato contiene el siguiente convenio arbitral:

CLÁUSULA DÉCIMA NOVENA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 146, 152, 168, 170, 177, 178, 179, 180 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones con el Estado.

El arbitraje será institucional, ante el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú – PUCP; queda en segundo orden de prelación el Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima. El número de árbitros será en función del reglamento de la institución arbitral correspondiente.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho de solicitar una Conciliación dentro del plazo de Caducidad correspondiente, según el artículo 183 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a acuerdo entre las partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad de contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El laudo arbitral es definitivo, inapelable y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación según lo previsto en el inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones con el Estado.

C. Reglas Aplicables al presente arbitraje

- xxxv. Mediante Decisión N° 1, de fecha 04 de setiembre de 2019, el abogado Derik Roberto Latorre Boza, en su calidad de Arbitro Único, estableció las reglas aplicables al presente proceso conforme a lo establecido en el Reglamento. 



D. Normatividad aplicable al arbitraje

- xxxvi. Son aplicables al presente caso, el Contrato, y considerando que la Licitación Pública N° 009-2017-MINAGRI-AGRO RURAL se convocó el 8 de setiembre de 2017, la Ley de Contrataciones del Estado (LCE), aprobada mediante Ley N° 30225 (modificada mediante Decreto Legislativo N° 1341) y su Reglamento (RLCE), aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF (modificado mediante el Decreto Supremo N° 056-2017- EF).

Asimismo, de conformidad a lo dispuesto en la cláusula décimo novena del Contrato, el arbitraje se regirá por el reglamento del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos la Pontificia Universidad Católica del Perú vigente a la fecha de suscripción del Contrato.

E. Demanda arbitral

- xxxvii. El 20 de setiembre de 2019, el Consorcio 4A cumplió con presentar su escrito de demanda arbitral. Con la demanda se plantearon las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Que se declare sin efecto la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA por la cual se declaró improcedente y se denegó la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 07, no obstante haber sido aprobada parcialmente por la Supervisión por 21 días calendario, recomendando su aprobación por parte de la Entidad, la misma que fue solicitada mediante Carta N° 263-2019/C4A en concordancia con lo establecido en el numeral 170.2 del artículo 170 del Reglamento.

SEGUNDA PRETENSION PRINCIPAL

Declarar que la Ampliación de Plazo N° 07 ha quedado consentida de acuerdo al ordenamiento legal vigente, y en consecuencia, corresponde otorgar la Ampliación de Plazo N° 07 Parcial por 21 días calendario de acuerdo al informe de supervisión

TERCERA PRETENSION PRINCIPAL

Que se reconozca a favor del Contratista los mayores gastos generales variables y mayores costos por la Ampliación de Plazo N° 07, en virtud de lo establecido en el Reglamento de la ley de Contrataciones del Estado en sus artículos 171 y 172, por los 21 días calendarios de acuerdo al informe de la supervisión.

CUARTA PRETENSION PRINCIPAL

Que la Entidad asuma el íntegro de los costos y costas procesales y demás gastos en que se incurran por el presente proceso.

F. Contestación de la Demanda

xxxviii. El 14 de octubre de 2019, Agro Rural presentó su contestación de demanda.

G. Determinación de Puntos Controvertidos y admisión de medios probatorios

xxxix. Mediante Decisión N° 04, de fecha 30 de octubre de 2019, se determinaron las materias o puntos controvertidos que serán objeto de pronunciamiento por el Tribunal Arbitral, que a continuación se detallan:

Punto Controvertido Uno

Que el Árbitro Único determine si corresponde o no dejar sin efecto la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA por la cual se declaró improcedente y se denegó la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 07.

Punto Controvertido Dos

Que el Árbitro Único determine si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo N° 07 ha quedado consentida de acuerdo al ordenamiento legal vigente y si, en consecuencia, corresponde otorgar la Ampliación de Plazo N° 07 Parcial por 21 días calendario.

Punto Controvertido Tres

Que el Árbitro Único determine si corresponde o no disponer que se reconozca a favor del Contratista los mayores gastos generales variables y mayores costos por la Ampliación de Plazo N° 07.

Punto Controvertido Cuatro

Que el Árbitro Único determine a cuál de las partes y en qué proporción corresponde pagar las costas y costos arbitrales.

xl. Asimismo, mediante Decisión N° 04, de fecha 30 de octubre de 2019, se procedió a admitir las pruebas para el presente arbitraje:

- Respecto a la demanda arbitral presentada el 20 de setiembre de 2019: Los documentos ofrecidos y presentados como medios probatorio en el acápite "7. MEDIOS PROBATORIOS", consignados desde el numeral 7.1 hasta el 7.16; con excepción de los numerales 7.8. y 7.10, respecto de los cuales el Árbitro se reserva pronunciamiento para una Decisión posterior.
- Respecto a la contestación de demanda arbitral presentada el 14 de octubre de 2019: Los documentos ofrecidos en el acápite "II. MEDIOS



PROBATORIOS”, consignados como anexos desde el anexo 1-C al anexo 1-E.

H. Audiencia de Informes Orales y Plazo para laudar:

- xli. El 27 de noviembre de 2019, se llevó a cabo la Audiencia Única de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones, con la participación de ambas partes.
- xlii. Mediante Decisión N° 8, notificada el 12 de febrero de 2020, se dispuso el cierre de las actuaciones arbitrales y se fijó el plazo para laudar en 40 días.
- xliii. Mediante Decisión N° 9, notificada el 11 de mayo de 2020, considerando que el lazo para laudar se suspendió desde el 16 de marzo hasta el 10 de mayo de 2020, se dispuso reiniciar el cómputo para la emisión del Laudo Arbitral a partir del 11 de mayo de 2020. Por tanto, el plazo para laudar establecido en la Decisión N° 8 vence el día 3 de junio de 2020.



II. MATERIA CONTROVERTIDA

1. Las posiciones de las partes, desarrolladas a continuación, en el análisis de cada punto controvertido, han sido obtenidas de sus escritos de demanda, contestación de demanda, y demás escritos presentados.
2. Con la finalidad de un adecuado análisis y resolución de las controversias planteadas, en primer lugar se hará el análisis del segundo punto controvertido y, luego de este, se procederá a analizar el primer punto controvertido. Finalmente, se hará el análisis del tercer punto controvertido.

A. PUNTO CONTROVERTIDO DOS

Que el Árbitro Único determine si corresponde o no declarar que la Ampliación de Plazo N° 07 ha quedado consentida de acuerdo al ordenamiento legal vigente y si, en consecuencia, corresponde otorgar la Ampliación de Plazo N° 07 Parcial por 21 días calendario.

B.1. POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)

3. El Consorcio afirma que la ampliación de plazo Parcial N° 07 fue solicitada dentro del plazo vigente al momento de su solicitud (9 de enero de 2019). Además, la Supervisión presentó su informe sobre dicha solicitud de ampliación, dentro de sus 5 días hábiles de acuerdo a ley, hecho que se dio el 15 de enero de 2018. El mencionado informe es favorable respecto a la ampliación de Plazo Parcial N° 07.

El Consorcio señala que la Entidad tuvo 10 días hábiles para pronunciarse a partir del día siguiente de la entrega del informe de la Supervisión, y también de comunicar al Contratista.

Sostiene que hasta la fecha 29 de enero de 2019, la Entidad no comunicó a la Contratista el pronunciamiento de la solicitud de ampliación de Plazo Parcial N° 07, por ningún tipo de medio.

4. El Consorcio explica que comunicó tanto a la Entidad como a la Supervisión del consentimiento legal de la solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 07 con fecha 1 de Febrero de 2019, y que dentro del plazo de ley se hizo entrega a la Supervisión de los calendarios y cronogramas de obra ajustados a la ampliación de plazo N° 07, con fecha 5 de Febrero de 2019.

Asimismo, en el escrito presentado el 25 de octubre de 2019 con Sumilla "Reconvencción de demanda", el Consorcio señala que la Entidad en la contestación a la demanda no acredita haber cumplido con notificar al Consorcio la Resolución Directoral N° 001-2019 MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL DE/DA, dentro el plazo legal establecido por la Ley y el RLCE, por tanto se reafirma que la solicitud de ampliación de plazo N° 07 quedó consentida de puro derecho y, por tanto, no existe argumento alguno para que este incumplimiento de las normas legales sea justificado.

B.2. POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)

5. La entidad indica que cumplió con emitir su pronunciamiento dentro de los quince (15) días hábiles siguientes a la solicitud de ampliación de plazo, el cual vencía el 30 de enero de 2019, ello en atención a lo establecido en el numeral 170.3 del artículo 170 del RLCE, que establece lo siguiente:

"[...] 170.3 Si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, la entidad no se pronuncia y no existe opinión del supervisor o inspector, se considera ampliado el plazo solicitado por el contratista [...]"

La Entidad sostiene que, teniendo en cuenta que la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 07 se formuló el 9 de enero de 2019, la Entidad tenía el plazo de quince (15) días hábiles a fin de emitir pronunciamiento, siendo que esto ocurrió el 30 de enero de 2019 declarando improcedente dicha solicitud, es decir dentro del plazo establecido en el reglamento, por tanto, no corresponde se declare consentida dicha solicitud de ampliación de plazo.

Asimismo, la Entidad señala que el pedido de ampliación de plazo formulado por el Consorcio no se ajusta a derecho y, aun cuando resulte procedente en los términos establecidos por el Supervisor, resultaría imposible su ejecución pues conforme lo señalado por el Supervisor con el otorgamiento de la ampliación de plazo (por 21 días calendario), teniéndose en cuenta que la fecha final del plazo era el 9 de noviembre de 2019, la obra debía prolongarse hasta el 30 de enero de 2019, fecha en la que el plazo de ejecución de la obra se encontraba suspendido, resultando materialmente imposible la ejecución de cualquier tipo de trabajos.



B.3. CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO



6. En este punto corresponde evaluar y resolver la pretensión respecto a si la solicitud de ampliación de plazo N° 07 quedó consentida de acuerdo al ordenamiento legal vigente y si, en consecuencia, corresponde otorgar la referida ampliación por 21 días calendario, considerando que la Entidad no cumplió con emitir y notificar oportunamente su pronunciamiento.

En este caso, el Contratista utiliza el término "consetimiento" como equivalente a "aprobación ficta", aunque son distintos.

El procedimiento de solicitud de ampliación de plazo

7. Debe tenerse en cuenta que las ampliaciones de plazo en un contrato de obra están expresamente reguladas en la normativa de contrataciones del Estado. Así, el artículo 34.5 de la LCE establece que el contratista "puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual".

Por otro lado, el artículo artículo 169 del RLCE regula lo concerniente a las causales de ampliación de plazo, precisando que el contratista puede solicitar la ampliación de plazo, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación, por atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista (inciso 1).

Por último, el artículo 170 del mismo RLCE regula el procedimiento de ampliación de plazo, precisando en su numeral 1 que, para que proceda una ampliación de plazo, "el contratista, por intermedio de su representante debe anotar en el cuaderno de obra, el inicio y el final de las circunstancias que a su criterio determinen ampliación de plazo y de ser el caso, el detalle del riesgo no previsto, señalando su efecto y los hitos afectados o no cumplidos. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluida la circunstancia invocada, el contratista o su representante legal solicita, cuantifica y sustenta su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente".

Asimismo, en su numeral 2 ese artículo establece que el supervisor "emite un informe que sustenta técnicamente su opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remite a la Entidad y al contratista en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad resuelve sobre dicha ampliación y notifica su decisión al contratista en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe o del vencimiento del plazo, bajo responsabilidad. De no emitirse pronunciamiento alguno



dentro del plazo señalado, se tiene por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe”.

8. Ahora bien, en el marco del Contrato N° 113-2017-MINAGRI-AGRO RURAL, para el “Mejoramiento del sistema de riego Naranjos-Canal El Tigre-Utcubamba-Amazonas”, el plazo de ejecución de la obra de 180 días calendario vencía, en principio, el día 27 de octubre de 2018. Sin embargo, por efecto de las suspensiones y ampliaciones de plazo aprobadas por la Entidad, el plazo de ejecución de la obra se extendió hasta el día 9 de enero de 2019.

Según consta de los documentos presentados en el presente arbitraje, el Contratista efectuó diversas anotaciones en el Cuaderno de Obra en las que, desde por lo menos el 23 de agosto de 2018 (asiento 209), dio cuenta de la existencia de roca fija durante los trabajos de exavación en el lecho del cauce, siendo que en relación con dicho material se necesitaban efectuar trabajos en partidas adicionales, razón por la que se requería que se aprueben las correspondientes prestaciones adicionales. Sobre este particular, dio cuenta el Supervisor (asiento 210), precisando que, en efecto, se trataba de trabajos no previstos y que resultaban indispensables, por lo que procedería a comunicar a la Entidad de tal necesidad.

Luego, el 9 de noviembre de 2018 (asiento 339), el Contratista señala que estaba por concluir los trabajos relacionados con la bocatoma y que solicita se le informe sobre la aprobación de las prestaciones adicionales de roca fija. En esa misma fecha, el Supervisor (asiento 340), señala que el adicional se encuentra en trámite ante la Entidad.

Al día siguiente, 10 de noviembre, el Contratista da cuenta de la culminación efectiva de los trabajos y señala que al no tener noticias de la aprobación del adicional, se ven impedidos de continuar con los trabajos necesarios para la Bocatoma, razón por la que manifiestan que paralizarán los trabajos hasta la aprobación del referido adicional.

Mediante Carta N° 263-2019/C4A, recibida por la Supervisión con fecha 9 de enero de 2019, el Contratista presenta, sustenta y cuantifica su solicitud de ampliación de plazo N° 07, por 44 días calendario y con el reconocimiento de gastos generales por una suma total de S/ 108 843,74 más el IGV.

Con fecha 15 de enero de 2019, el Supervisor remite a la Entidad el Informe Especial 11 en el que concluye que corresponde que corresponde otorgar 21 días calendario de los 44 solicitados por la solicitud de ampliación de plazo N° 7 y el reconocimiento de S/ 108 843,74 más IGV por gastos generales.



Con fechas 30 y 31 de enero de 2019, mediante Carta N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA, se notificó por correo electrónico y en físico, respectivamente, la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA, mediante la cual la Entidad declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 07.

9. Siendo que la solicitud de ampliación de plazo fue presentada el 9 de enero de 2019, el Supervisor tenía hasta 5 días hábiles para presentar a la entidad el Informe correspondiente; este fue presentado el día 15 de enero de 2019, es decir, en el día hábil 4, dentro del plazo establecido en la normativa.

Con la presentación de ese Informe, conforme al artículo 170.2, la Entidad tenía 10 días hábiles "contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe" para resolver y notificar su decisión al Contratista; es decir, tenía hasta el día 29 de enero de 2019 para emitir su pronunciamiento.

Como se ha apreciado en el numeral anterior, la Entidad emitió el 30 de enero de 2019, la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA, mediante la cual declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 07. Dicha decisión fue notificada, en el mejor de los casos, el mismo 30 de enero de 2019, si se considera la notificación electrónica. Por tanto, tenemos que tanto la emisión como la notificación del pronunciamiento se efectuaron cuando ya el plazo máximo previsto en la normativa había vencido. Esto fue aceptado por el representante de la Entidad en la Audiencia desarrollada el 27 de noviembre de 2019, según consta en el audio de la misma (confrontar minutos 30 a 32, aproximadamente). En ese sentido, desde una perspectiva estrictamente formal y de aplicación directa de la normativa de contrataciones del Estado, en virtud a que la Entidad no emitió pronunciamiento alguno hasta el día 29 de enero de 2019, corresponde que se tenga "por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe"; es decir, que corresponde otorgar 21 días calendario de ampliación de plazo de los 44 solicitados, conforme a la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo que establece el artículo 170.2 del RLCE.

En otras palabras, la solicitud de ampliación de plazo N° 7, ante la falta de pronunciamiento oportuno de la Entidad, se tiene por aprobada en los términos recomendados por el Supervisor.

10. ¿Esta aprobación ficta tiene carácter absoluto? Si consideramos que la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo N° 7, en los términos propuestos por el Supervisor ante la falta de pronunciamiento oportuno de la Entidad, es producto del denominado "silencio administrativo positivo", tenemos que, "en caso de que la solicitud presentada ante la Administración Pública, fuera lesiva o contraria al ordenamiento jurídico, el silencio administrativo positivo resultaría ineficaz, es decir, no produciría efectos, a pesar de haberse verificado los supuestos de hecho que le dieron lugar, toda vez que

no cabe que alguien ejerza derechos de manera contraria al ordenamiento jurídico, sino que el disfrute de esos derechos debe darse de manera armónica con aquel"¹. Asimismo, se afirma que los efectos del silencio administrativo positivo "son claramente establecidos por la norma, toda vez que se entenderá automáticamente aprobada la solicitud del administrado en los términos solicitados. Pero, dicha ficción es sancionada con nulidad, cuando los derechos que se adquieren por ella son contrarios al ordenamiento jurídico. Y esas normas son completamente concordantes con lo dispuesto en el Artículo 11 del Título Preliminar del Código Civil, que establece claramente que "La ley no ampara el ejercicio ni la omisión abusivos de un derecho"².

En esa línea, debe tenerse en cuenta que, "en el caso del silencio positivo el vencimiento de plazo para que la Administración adopte una decisión supone el otorgamiento de la autorización o licencia solicitada por el particular de modo que la Administración ya no puede resolver en forma expresa en sentido contrario al otorgamiento positivo o revocarlo, **salvo que su contenido se oponga al ordenamiento jurídico** y, en consecuencia, sólo en ese supuesto **la Administración podrá declararlo nulo de pleno derecho** mediante el procedimiento establecido en la ley de procedimientos administrativos para la declaración de oficio de nulidad de resoluciones administrativas que hayan quedado consentidas"³. Por tanto, si la Entidad quería cuestionar la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo N° 07, porque, según sus argumentos, la referida ampliación de plazo resulta inviable o inejecutable, pues a solicitud del propio Contratista se suspendió el plazo de ejecución contractual desde el 1 de diciembre de 2018 hasta el 30 de abril de 2019, podría haber planteado una solicitud de arbitraje dentro del plazo de 30 días establecido en el artículo 45.2 de la LCE y en el artículo 170.7 del RLCE, planteando como pretensión en el presente arbitraje que se declare la nulidad de dicha aprobación ficta. Sin embargo, no inició un arbitraje y tampoco planteó pretensiones vía reconvencción en el presente arbitraje para cuestionar la aprobación ficta de la ampliación de plazo N° 7 o su consentimiento.

Entonces, debo señalar que, como Árbitro Único, no puedo pronunciarme ni conocer pretensiones y/o controversias que no han sido planteadas y menos tomar decisiones sobre puntos que no han sido sometidos en esta jurisdicción.

Por tanto, corresponde declarar fundada la segunda pretensión de la demanda, declarando por tanto que la solicitud de ampliación de plazo N° 07 ha quedado consentida de acuerdo al ordenamiento legal vigente y, en consecuencia, corresponde otorgar la ampliación de plazo N° 07 por 21 días calendario.



¹ LATORRE BOZA, Derik. Una mirada iconoclasta y profanadora de la catedral: competencia arbitral para declarar la nulidad de actos administrativos fictos. En Revista Derecho y Sociedad N° 29, p. 99

² Ibídem, p. 100

³ DANOS ORDOÑEZ, Jorge. "El silencio administrativo como técnica de garantía del particular frente a la inactividad formal de la Administración"; en Ius et Veritas Año 7, N° 13, 1996, p. 228

B. PUNTO CONTROVERTIDO UNO

Que el Árbitro Único determine si corresponde o no dejar sin efecto la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA por la cual se declaró improcedente y se denegó la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 07.

A.1. POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)

11. El Consorcio señala que el artículo 170 del RLCE establece el procedimiento a seguir para la procedencia de la solicitud de ampliación del plazo en los contratos de obra; indicando entre otros, el plazo que tiene el inspector o el supervisor, según corresponda, para remitir a la Entidad su informe y el plazo que tiene la Entidad para resolver y notificar su decisión al contratista. Así, el segundo párrafo del referido artículo establece que:

170.2 El inspector o supervisor emite un informe que sustenta técnicamente su opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remite a la Entidad y al contratista en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de presentada la solicitud. La Entidad resuelve sobre dicha ampliación y notifica su decisión al contratista en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe o del vencimiento del plazo, bajo responsabilidad. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro del plazo señalado, se tiene por aprobado lo indicado por el inspector o supervisor en su informe.

De igual modo, se refiere al el tercer párrafo del citado artículo que establece lo siguiente:

170.3 Si dentro del plazo de quince (15) días hábiles de presentada la solicitud, la entidad no se pronuncia y no existe opinión del supervisor o inspector, se considera ampliado el plazo solicitado por el contratista.

El Consorcio señala que en ese sentido, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados desde el día siguiente de recibida la solicitud de ampliación de plazo, el inspector o supervisor, según corresponda, debe emitir un informe expresando su opinión y remitirlo a la Entidad.

Asimismo, la Entidad debe pronunciarse sobre dicha ampliación y notificar su decisión al contratista en un plazo máximo de diez (10) días hábiles, contados desde el día siguiente de la recepción del referido informe o desde vencido el plazo de cinco (5) días antes indicado.

12. El Consorcio explica que debe precisarse que la normativa de contrataciones del Estado establece las causales bajo las cuales puede hacerse efectiva la solicitud de ampliación de plazo y el procedimiento para su atención por parte del supervisor —o inspector, según corresponda— y de la Entidad; responsabilizando a esta última frente al contratista por la demora en la emisión del respectivo pronunciamiento.

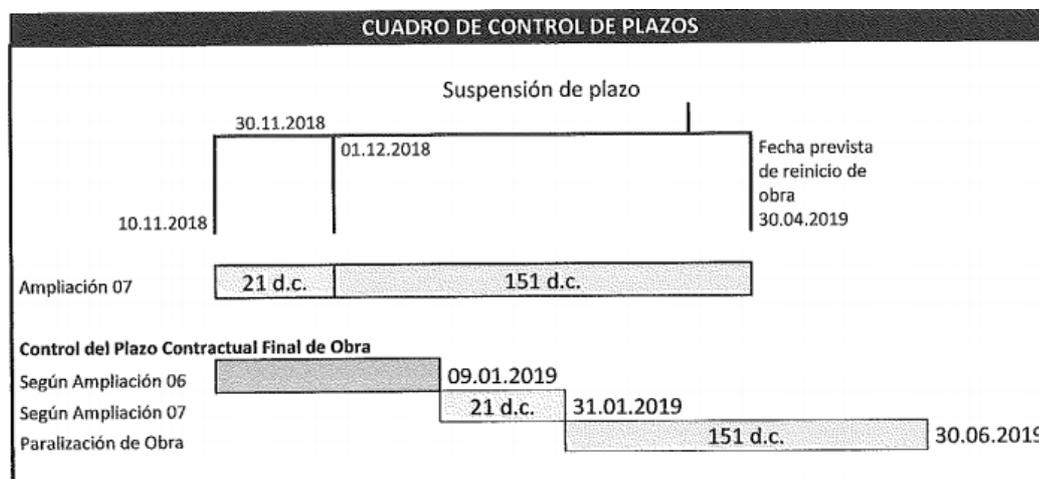
Agrega que la Entidad debe emitir pronunciamiento respecto a los hechos y el sustento contenidos en la solicitud de ampliación de plazo presentados por el contratista y notificar su decisión al contratista dentro del plazo previsto en la normativa; siendo que, de no emitirse pronunciamiento por parte de la Entidad en el plazo señalado en el numeral 170.2 del artículo 170 del RLCE, se tendrá por aprobada la ampliación, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

13. Asimismo, en el escrito presentado el 25 de octubre de 2019 con Sumilla “Reconvencción de demanda” el Consorcio afirma que la Entidad en forma totalmente equivocada, y que no corresponde a lo legalmente establecido, pretende confundir señalando que la ampliación de plazo N° 07 solicitada por el Consorcio sería por el período comprendido entre el 09 de enero de 2019 al 31 de enero de 2019, cuando en realidad corresponde al período del 10 de noviembre de 2018 al 30 de noviembre de 2018; conforme lo dice la solicitud formulada por el Contratista y aprobada por la Supervisión en el Informe presentado a la Entidad Contratante.

Además, el Consorcio señala que, respecto al gráfico 1 presentado por la Entidad en su contestación de demanda, el cuadro demuestra un desconocimiento y/o una equivocada comprensión de la solicitud formulada por el Consorcio y del Informe de la Supervisión recomendando la aprobación de la ampliación de plazo N° 07 por un total de 21 días calendario, ya que en efecto se confunden las fechas y se interpreta equivocadamente la realidad.

Reafirman que la ampliación de plazo N° 07 está referida al período comprendido entre el 10 de noviembre de 2018 y el 30 de noviembre de 2018, período en el que el Consorcio no pudo realizar la obra por las fuertes precipitaciones en la zona, lo que se encuentra debidamente justificado en diferentes anotaciones en el cuaderno de obra, en la solicitud de ampliación de plazo presentadas y en el informe de la supervisión que luego de realizar la evaluación técnica correspondiente recomienda la ampliación de plazo por 21 días calendario, correspondiente al período del 10 al 30 de noviembre de 2018, al estar amparado en lo establecido en la LCE y el RLCE.

Asimismo, precisa que de haberse continuado con la ejecución de las obras luego de la paralización y de no haberse resuelto el contrato, el plazo final se habría trasladado hasta el 30 de junio de 2019, como puede apreciarse en el siguiente gráfico:



14. El Consorcio sustenta que, cuando se aprueba la ampliación de plazo N° 06 mediante Resolución Ejecutiva N° 005-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL, del 08 de enero de 2019, se señala que el plazo de ejecución de la obra se mantenía vigente hasta el 09 de enero de 2019. En consecuencia, estando plenamente justificada la ampliación de plazo N° 07 por 21 días calendario conforme lo recomendó la Supervisión de Obra, el plazo final de ejecución de obra se traslada o se mantiene vigente hasta el 30 de enero de 2019 solo con fines de control de plazos y no significa, de ninguna manera, como lo interpreta la Entidad señalando que la ampliación de plazo estaría coincidiendo con los días de suspensión de plazo firmado por las partes contratantes.

Concluye indicando que la solicitud de ampliación N° 07 fue presentada el día 09 de enero de 2019 y que el acta de suspensión de Plazo (del período 01 de diciembre de 2018 al 30 de abril de 2019) se firmó el 29 de enero de 2019. En consecuencia, de haberse continuado con la ejecución de las obras luego de la paralización y de no haberse formulado la resolución del contrato a solicitud del Consorcio por reiterados incumplimientos contractuales por parte de la Entidad, el plazo final de obras se habría trasladado al 30 de junio de 2019.

A.2. POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)

15. La Entidad alega que el 9 de enero de 2018, el Contratista presentó a la Supervisión de Obra la Carta N° 263-2019/C4A, a través de la cual presentó su Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 07 por cuarenta y cuatro (44) días calendario, siendo que dicha solicitud obtuvo un pronunciamiento parcialmente favorable por parte de la Supervisión, toda vez que este último emitió opinión señalando que solo correspondía otorgarse veintiún (21) días, de los cuarenta y cuatro (44) días calendario solicitados.

La Entidad afirma que los citados 21 días calendarios corresponden al periodo comprendido entre el 10 de noviembre del 2018 al 31 de noviembre del 2018, dado que era un hecho la declaratoria de suspensión del plazo de ejecución de obra, la misma que empezaría a correr a partir del 1 de diciembre del 2018.

Explica que, teniendo en cuenta los argumentos expuestos por el Consorcio, en lo concerniente a la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 07, resulta pertinente señalar que el Supervisor de Obra emitió opinión, señalando en el numeral 8.9 de su Informe Especial N° 11, lo siguiente:

"Para la cuantificación de la presente ampliación parcial del plazo de ejecución de la obra se toma como inicio de la causal el día 10.11.2018 y como corte de la causal el 30.11.2018, teniendo en consideración que está en trámite la aprobación de la suspensión del plazo de ejecución de la obra, por las condiciones climáticas adversas que no permiten continuar con la ejecución de la obra, la misma que regirá desde el 01.12.2018 y hasta que las condiciones climáticas permitan el reinicio de los trabajos; en tal sentido corresponde otorgar una ampliación de plazo de veintiún (21) días calendarios, postergándose la fecha de terminación de la obra al 30.01.2019".

En ese sentido, la Entidad señala que a solicitud del mismo contratista el 30 de noviembre del 2018 se dio inicio a la tramitación de la suspensión del plazo de ejecución de obra, siendo que dicho pedido tenía como sustento la saturación del suelo de fundación de la sub rasante de plataforma de canal, vías de acceso y material de préstamo para rellenos de la cantera Misquiyacu a consecuencia de la constantes lluvias, por lo que conforme lo señalado por el mismo Contratista en su Carta N° 236-2018/C4A a través de dicho pedido de suspensión se buscaba evitar los trabajos en el periodo comprendido entre los meses de diciembre/2018–abril/2019.

En esa misma línea, la Entidad explica que el mismo supervisor emitió pronunciamiento favorable respecto del pedido de suspensión del plazo de ejecución de obra, toda vez que mediante Informe de Obra N° 006-2018-CDESSAU-SP 4-COMP.A-NARANJOS-CANAL EL TIGRE/VYV señaló: "Esta Supervisión teniendo en cuenta las razones expuestas por el contratista y considerando lo descrito en el acápite VI, considera procedente aceptar la solicitud de suspensión del plazo de ejecución de la obra a partir del 01 de diciembre hasta que las condiciones climatológicas permitan el reinicio de los trabajos, aproximadamente el 30 de abril del 2019".

16. Es así que, finalmente mediante Acta de Suspensión de Plazo de Ejecución de Obra, se acordó suspender el plazo de ejecución de obra con eficacia anticipada, desde el 1 de

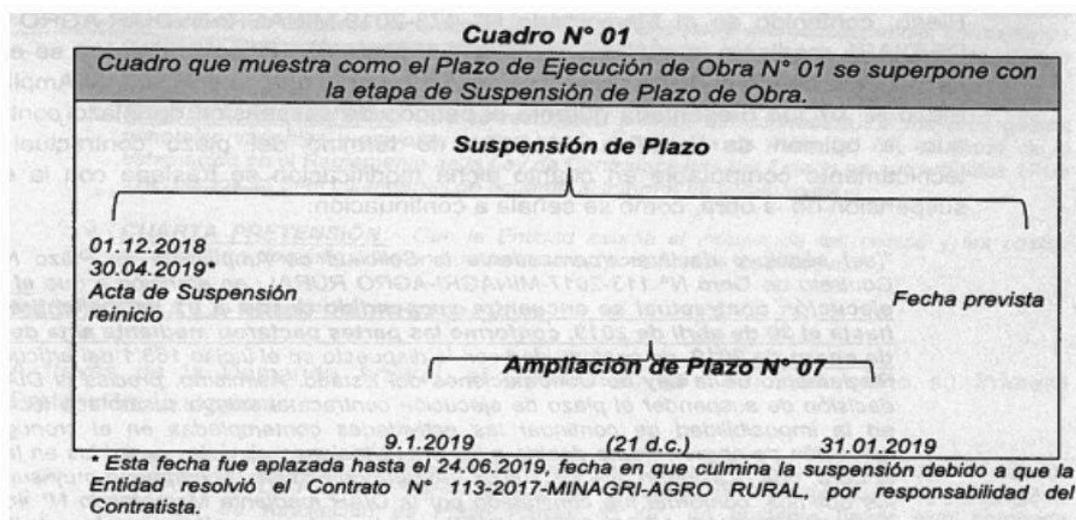


diciembre de 2018 hasta el 30 de Abril de 2019 o hasta que las condiciones climáticas permitan el desarrollo normal de los trabajos.

La Entidad afirma que resulta completamente ilógico e imposible se autorice una solicitud de ampliación de plazo a sabiendas que era casi un hecho que la obra se iría a suspender, conforme lo señalado por el propio Supervisor en su Informe Especial N° 11, así como lo afirmado y reconocido por el mismo demandante, pues fue a pedido e insistencia de este último que se dio inició a la tramitación y posterior aprobación de la suspensión del plazo de ejecución de obra.

Además, dicha incongruencia y/o imposibilidad se agrava aún más cuando el mismo Supervisor, a efectos de emitir opinión favorable respecto de la solicitud de ampliación de plazo N° 07, precisó que el periodo de ampliación de veintiún (21) días calendario, por el periodo comprendido del 10 de noviembre de 2018 al 31 de noviembre de 2018, prolongaría el periodo de ejecución de obra hasta el 30 de enero de 2019, es decir en una fecha en la que la obra se encontraba totalmente paralizada.

A efectos de mejor entender lo expuesto en el párrafo anterior, resulta pertinente observar el siguiente gráfico:



La Entidad señala que se advierte claramente que resultaba un imposible material que el contratista efectúe cualquier tipo de trabajo durante dicho periodo, máxime si se tiene en cuenta que el evento que originó dicha suspensión eran "las constantes lluvias que imposibilitaban la realización de todo tipo de trabajos".





La Entidad concluye indicando que, cabe señalar que la suspensión del plazo de ejecución de obra, que inició el 1 de diciembre de 2018 no se reanuda hasta el 30 de Abril de 2019 o hasta que se den las condiciones propicias para el reinicio de los trabajos como se señaló en el Acta de Suspensión del Plazo de Ejecución de Obra, sino que dicha suspensión continuó hasta que la Entidad resolvió el Contrato N° 113-2017-MINAGRI-AGRO RURAL, mediante Carta Notarial N° 103-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/OS del 24.06.2019, por lo que, a la fecha, carecería de eficacia jurídica y práctica un pronunciamiento favorable respecto de la aprobación de la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 07 por veintiún (21) días calendario.

A.3. CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO

17. Es claro, a partir de lo expuesto por las partes en el presente arbitraje y al razonamiento expuesto en relación con el segundo punto controvertido, que la solicitud de ampliación de plazo N° 7, desde una perspectiva formal, se planteó cumpliendo los requisitos establecidos en la normativa de contrataciones del Estado y que, dentro del plazo previsto, el Supervisor cumplió con remitir el Informe sobre dicha solicitud a la Entidad, recomendando que se otorgaran 21 de los 44 días de solicitados. Por su parte, la Entidad no cumplió con emitir y notificar su pronunciamiento dentro del plazo previsto en el RLCE (10 días), razón por la que, legalmente, operó la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo, en los terminos recomendados por el Supervisor.

De manera extemporánea, en el día 11, la Entidad emitió la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA, mediante la cual declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 07, siendo que dicho acto administrativo se notificó por correo electrónico en el mismo día 11 y de manera física ya en el día 12. Es decir, tanto la emisión como la notificación de la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA se dieron fuera de plazo y, en tal sentido, no cumplen con lo expresamente regulado en el RLCE; es decir, que el pronunciamiento de la Entidad sobre una solicitud de ampliación de plazo debe efectuarse y notificarse dentro de los diez días de recibido el Informe del Supervisor.

En este caso, la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA resulta extemporánea y pretendió resolver de manera expresa la solicitud de ampliación de plazo, declarándola improcedente, lo que contraría el sentido positivo que le da la normativa al silencio, precisamente en este caso con el alcance de lo recomendado por el Supervisor. Por tanto, la Entidad no podía resolver de manera distinta a lo recomendado por el Supervisor, pues su plazo había vencido. El haberlo hecho vulnera directamente la normativa, pues dicha Resolución Directoral sería nula, conforme al artículo 44 de la LCE, pues contraviene las normas y hasta prescindió de las normas esenciales del procedimiento. Este supuesto de nulidad se encuentra



previsto también en la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, que en su artículo 10.1 establece que causan la nulidad de pleno derecho del acto la contravención de las normas reglamentarias.

18. La Entidad afirma que la ampliación de plazo N° 7 sería inviable o inejecutable toda vez que el plazo de ejecución de la obra se suspendió desde el 1 de diciembre de 2019 y, por tanto, se estaría ampliando pese a que el plazo se encontraba suspendido; sin embargo, el Contratista ha explicado que dicha afirmación no es correcta, pues la ampliación de plazo era por el periodo que va del 10 al 30 de noviembre de 2018, tiempo durante el cual, conforme a lo que se verifica en las anotaciones del cuaderno de obra, el Contratista paralizó los trabajos relacionados con la Bocatoma, pues se había encontrado material no previsto en el expediente técnico y, por tanto, correspondía que se apruebe prestaciones adicionales, cuestión que no se había dado. En ese sentido, no pudo ejecutar trabajos, por lo que el Supervisor consideró que correspondía otorgarle los 21 días, pues el plazo se suspendería desde el 1 de diciembre de 2018.

Más allá de los conceptos sustantivos que se desarrollan sobre la eficacia de la aprobación parcial de la solicitud de ampliación de plazo N° 7 (el Contratista explica que solamente para fines de control de plazos los días ampliados coincidirían con los días de suspensión), lo concreto es que la Entidad no cuestionó ni la aprobación ficta de la solicitud de ampliación de plazo N° 7 ni el consentimiento de esta. Por esa razón, desde una perspectiva formal, al haberse declarado consentida la solicitud de ampliación de plazo N° 7, corresponde también declarar fundada la primera pretensión de la demanda y, por consiguiente, dejar sin efecto la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA por la cual se declaró improcedente la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 07.

C. PUNTO CONTROVERTIDO TRES

Que el Árbitro Único determine si corresponde o no disponer que se reconozca a favor del Contratista los mayores gastos generales variables y mayores costos por la Ampliación de Plazo N° 07.

C.1. POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)

19. El Consorcio señala que no les corresponde reclamar el pago de los mayores gastos generales que las normas de contrataciones del Estado reconocen por una ampliación de plazo.

Explica que los mayores gastos generales que reclaman se reconozcan a su favor, corresponden a mayores gastos que se vieron obligados a asumir correspondientes al período de la ampliación de plazo (del 10 de noviembre 2018 hasta el 30 de noviembre de 2018) y no como equivocadamente dice la Entidad que corresponderían al período de paralización de las obras del 09 de enero 2019 al 31 de enero de 2019.

Concluye indicando que el pago de los gastos generales por la ampliación de plazo N° 07, se debe reconocer a su favor por ser un derecho contemplado en la normatividad vigente.

C.2. POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)

20. La Entidad precisa que el numeral 34.5 del artículo 34 de la LCE, aplicable al caso concreto, establece lo siguiente:

“[...] El contratista puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados y que modifiquen el plazo contractual de acuerdo a lo que establezca el reglamento. De aprobarse la ampliación de plazo debe reconocerse los gastos y/o costos incurridos por el contratista, siempre que se encuentren debidamente acreditados”.

Asimismo, resulta pertinente señalar que el artículo 171 del Reglamento regula los efectos económicos derivados de la ampliación de plazo de un contrato de obra, indicando que: “[...] Solo 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 [...]”.

Señala que la normativa de contrataciones del Estado vigente establece que la Entidad debe reconocer y pagar aquellos gastos generales variables en los que el contratista haya incurrido como consecuencia de la paralización, siempre que formen parte de la estructura de gastos generales variables de su oferta económica o del valor referencial, según sea el caso, y que se encuentren debidamente acreditados, cuando la ampliación de plazo se otorgue como consecuencia de una paralización de obra ajena a la voluntad del contratista.

En ese sentido, la Entidad señala que de la revisión de los medios probatorios ofrecidos por el Consorcio (7.15 y 7.16), no sustentan el monto reclamado por concepto de mayores gastos generales como consecuencia de los 21 días calendario, puesto que

solo contienen cálculos de gastos generales, evidenciándose que no cumple con los lineamientos establecidos en las normas precedentemente invocadas.

La Entidad concluye indicando que deberá tenerse en cuenta que la normativa de contrataciones del Estado es completamente clara en tanto señala que el reconocimiento de dichos conceptos resulta procedente siempre y cuando exista un ampliación de plazo debidamente aprobada, situación que en el caso de autos no se ha producido, máxime cuando se ha demostrado que la solicitud de ampliación de plazo no se ajusta a derecho y, aun cuando esta pudiera resultar atendible conforme lo señalado por el Supervisor, dicha ampliación de plazo resultaría inejecutable en tanto fue concedida para un periodo en el que la obra se encontraba paralizada.

C.3. CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO

21. En este punto debe evaluarse si corresponde o no que se reconozca a favor del Contratista los mayores gastos generales variables y mayores costos por la Ampliación de Plazo N° 07, tomando en consideración que esta fue aprobada de manera ficta ante la falta de pronunciamiento oportuno de la Entidad.

Conforme al artículo 34.5 de la LCE, el contratista "puede solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y **paralizaciones ajenas a su voluntad debidamente comprobados** y que modifiquen el plazo contractual"; asimismo, precisa esa norma que, de aprobarse la ampliación de plazo, "**debe reconocerse** los gastos y/o costos incurridos por el contratista, **siempre que se encuentren debidamente acreditados**".

Por su parte, el artículo 171 del RLCE regula los efectos que genera una ampliación de plazo. Así, el artículo 171.1. prescribe que las ampliaciones de plazo en los contratos de obra "dan lugar al pago de mayores costos directos y los gastos generales variables, ambos directamente vinculados con dichas ampliaciones". Precisa, en tal sentido, que los costos directos "deben encontrarse debidamente acreditados y formar parte de aquellos conceptos que integren la estructura de costos de la oferta económica del contratista o del valor referencial", mientras que los gastos generales variables "se determinan en función al número de días correspondientes a la ampliación multiplicado por el gasto general variable diario, salvo en los casos de prestaciones adicionales de obra". Ahora bien, precisa ese mismo artículo que solamente 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".

22. De acuerdo al planteamiento del Contratista, la normativa de contrataciones del Estado señalaría que los mayores gastos directos e indirectos "deben ser reconocidos". En su escrito N° 5, de 25 de octubre de 2019, afirman que dichos mayores gastos generales son reconocidos por la normativa y, en el caso particular, "corresponde a mayores gastos que CONSORCIO 4A, se ha visto obligado a asumir correspondientes al periodo de la ampliación de plazo que es del 10 de noviembre 2018 y hasta el 30 de noviembre de 2018 y no como equivocadamente dice la demandada que corresponderían al período de paralización de las obras del 09 de enero de 2019 al 31 de enero de 2019".
23. La Entidad sustenta su posición de no reconocer los mayores gastos generales en la necesidad de que estos sean acreditados, conforme a lo que establece el artículo 34.5 de la LCE y el cuarto párrafo del artículo 171.1 del RLCE, lo que no habría cumplido la Contratista, pues el sustento del monto reclamado por concepto de mayores gastos generales no cumpliría con los lineamientos establecidos en esas normas. Es más, afirma que no procedería por cuanto la ampliación de plazo N° 7 no habría sido aprobada y aun en el caso de que lo fuera, resultaría "inejecutable", toda vez que se tendría que haber dado en un periodo de suspensión del plazo de ejecución.
24. En primer lugar, debo precisar que si bien el artículo 34.5 de la LCE, establece como regla general que, en caso se apruebe una ampliación de plazo, "**debe reconocerse los gastos y/o costos incurridos por el contratista, siempre que se encuentren debidamente acreditados**", el RLCE ha establecido disposiciones particulares y específicas para el caso de ampliaciones de plazo en los contratos de ejecución de obras.

Así, el artículo 171.1 dispone, de manera clara, que las ampliaciones de plazo en los contratos de obra "**dan lugar al pago de mayores costos directos y los gastos generales variables**, ambos directamente vinculados con dichas ampliaciones". Es decir, en este caso la aprobación de la ampliación de plazo como tal lleva implícita en ella, el reconocimiento de los costos directos y gastos generales variables directamente vinculados con la ampliación de plazo correspondiente.

Claro está que en el caso de los costos directos precisa que "**deben encontrarse debidamente acreditados** y formar parte de aquellos conceptos que integren la estructura de costos de la oferta económica del contratista o del valor referencial", mientras que los **gastos generales variables** "se determinan en función al número de días correspondientes a la ampliación multiplicado por el gasto general variable diario, salvo en los casos de prestaciones adicionales de obra". ¿Deben acreditarse los gastos generales variables? El anexo de definiciones del propio RLCE señala que los Gastos Generales Variables "Son aquellos que están directamente relacionados con el tiempo de ejecución de la obra y por lo tanto pueden incurrirse a lo largo de todo el



plazo de ejecución de la prestación a cargo del contratista". En principio, los gastos generales variables no deben acreditarse pues estos se calculan en función al tiempo mismo y, por tanto, si se aprueba una ampliación de plazo, deben reconocerse estos conforme al cálculo señalado.

Ahora bien, el cuarto párrafo del artículo 171.1 del RLCE precisa que solamente 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". Este artículo resulta algo confuso, pues podría formularse a partir de su lectura la interrogante de qué sucede en el caso de que la paralización producida en la obra no sea total sino parcial, ¿dará lugar al pago de mayores gastos generales? Si es así, ¿estos deben ser acreditados? En el caso de una paralización parcial de la obra, los gastos generales variables deben seguirse reconociendo en la medida que esta no sea por causales imputables al Contratista.

Por tanto, de la lectura concordada de estos dispositivos, correspondería que se reconozca al Contratista los mayores gastos generales variables correspondientes a los 21 días de ampliación de plazo. No obstante, en el Informe N° 11 que presentó el Supervisor ante la Entidad, en su apartado XIII, Valorización de los gastos generales, afirma que solo corresponde el reconocimiento de 44 días calendario y que el monto a reconocerse sería de S/ 108 843,74 más IGV. Esta valorización coincide totalmente con la valorización que efectuó el Contratista para su solicitud de ampliación de plazo por 44 días; sin embargo, el Supervisor solo se pronunció por reconocer 21 días, por lo que parece que no efectuó el cálculo de los gastos generales que correspondía reconocer por esta ampliación.

Ahora bien, en la demanda no existe un sustento del monto reclamado, el mismo que asciende a la suma total de S/ 62 642,77. No obstante, lo claro es que este monto no resulta de la aplicación del gasto general diario por el total de días otorgados por la solicitud de ampliación de plazo N° 7. Siendo que el gasto general diario asciende a la suma de S/ 2 473,72, el monto por concepto de gastos generales por los 21 días ascendería a la suma de S/ 51 948,12, monto al que hay que agregarle el IGV. Por tanto, la suma total a reconocerse es de S/ 61 298,78.

Por tanto, corresponde declarar fundada en parte la tercera pretensión de la demanda, reconociendo a favor del Contratista la suma de S/ 61 298,78 por concepto de mayores gastos generales variables por la Ampliación de Plazo N° 07 por los 21 días aprobados por el periodo del 10 al 30 de noviembre de 2018.



D. PUNTO CONTROVERTIDO CUATRO

Que el Árbitro Único determine a cuál de las partes y en qué proporción corresponde pagar las costas y costos arbitrales.

D.1. POSICIÓN DEL CONSORCIO 4A (DEMANDANTE)

25. El Consorcio no sustenta esta pretensión.

D.2. POSICIÓN DE AGRO RURAL (DEMANDADA)

26. La Entidad afirma que la presente demanda carece de sustento, en tanto se ha podido desvirtuar las alegaciones expuestas por el Consorcio, a quien le corresponde asumir el íntegro de los costos y costas del presente proceso arbitral.

D.3. CONSIDERACIONES DEL ÁRBITRO ÚNICO

27. Conforme al artículo 73 de la Ley de Arbitraje, en su inciso 1, el tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, la misma norma señala que podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

28. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 05 de septiembre de 2019 se efectuó una primera liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal	S/ 4 958,00 netos
Gastos Administrativos del Centro	S/ 4 500,00 más IGV.

Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes. Sobre los pagos de la primera liquidación, se tiene que mediante Comunicación N° 6 se informó que el Contratista acreditó el pago de la Tasa Administrativa del Centro (F012-5298), mediante escrito del 16 de octubre de 2019. Asimismo, el Contratista acredita el pago de los Honorarios Arbitrales del Árbitro Único mediante escritos del 16 de octubre de 2019.



Respecto de los pagos por parte de Entidad, se tiene que mediante Comunicación N° 7 se facultó al Contratista a efectuar el pago de los Gastos Arbitrales, en subrogación de Entidad. Mediante Comunicación N° 8, se tuvo por cancelada la Tasa Administrativa (F012-5599) por parte del Contratista, en subrogación de Entidad. La constancia de dicho pago se encuentra contenida en el escrito presentado por el Contratista el 10 de diciembre de 2019.

Finalmente, mediante escritos del 10 de diciembre de 2019 y el 22 de enero de 2020, el Contratista acreditó el pago de los Honorarios Arbitrales, en subrogación de Entidad.

29. Atendiendo a que, dentro de los límites razonables, ambas partes tenían derecho a interponer las acciones que crean pertinentes y a que, dentro del arbitraje, su comportamiento no ha sido inadecuado, el Árbitro Único estima pertinente que los gastos del arbitraje sean prorrateados, correspondiendo que cada parte asuma los costos de su defensa y, en cuanto a los gastos del arbitraje según la liquidación efectuada por el centro de arbitraje, se dispone que la Demandante asuma el 30% de los gastos que irrogó el presente arbitraje, mientras que la Demandada debe asumir el 70% de los mismos. En ese sentido, corresponde ordenar que la Entidad cumpla con efectuar el pago, en calidad de devolución, del 70% del monto de gastos arbitrales a la Contratista

A handwritten signature in blue ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, positioned at the end of the text in the previous block.

III. DECISIÓN:

Por las consideraciones antes expuestas, se resuelve:

1. Declarar **FUNDADA** la primera pretensión de la demanda y, por consiguiente, dejar sin efecto la Resolución Directoral N° 001-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DA por la cual se declaró improcedente la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 07.
2. Declarar **FUNDADA** la segunda pretensión de la demanda y, por tanto, que la solicitud de ampliación de plazo N° 07 ha quedado consentida de acuerdo al ordenamiento legal vigente y, en consecuencia, corresponde otorgar la ampliación de plazo N° 07 por 21 días calendario.
3. Declarar **FUNDADA EN PARTE** la tercera pretensión de la demanda y reconocer, por tanto, a favor del Contratista la suma de S/ 61 298,78 por concepto de mayores gastos generales variables por la Ampliación de Plazo N° 07.
4. Disponer, en relación con la cuarta pretensión de la demanda, que cada parte asuma los costos de su defensa y, en cuanto a los gastos del arbitraje según la liquidación efectuada por el centro de arbitraje, que la Demandante asuma el 30% de los gastos que irrogó el presente arbitraje, mientras que la Demandada debe asumir el 70% de los mismos. En ese sentido, corresponde ordenar que la Entidad cumpla con efectuar el pago, en calidad de devolución, del 70% del monto de gastos arbitrales a la Contratista.



Derik Roberto Latorre Boza
Árbitro Único