RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL Nº 529-2023-GM-MDCC

Cerro Colorado, 05 de setiembre de 2023

VISTOS:

La Carta N° 024-2023/PARQUESOBERANIA/AS49-2021-MDCC-4, del Consorcio Parque Soberanía, en el que el contratista presenta sustento de retraso justificado de la IOARR *"Construcción de Cerco Perimétrico y Vereda; Adquisición de Equipo; en el (la) Parque de la Soberanía Distrito de Cerro Colorado, Provincia de Arequipa, Departamento de Arequipa"* Código Único 2492929; la Carta N° 047-2023-VVCCH, de la Supervisora de Obra, Ing. Verónica Viviana Chirinos Cornejo; el Informe N° 089-2023/CO-LLCH, del Coordinador de Obra, Ing. Luis Leonardo Calcina Huanqqe; la Resolución de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura N° 045-2023-MDCC/GOPI, el Informe N° 1202-2023-MDCC-GOPI-SGSLOP, de la Sub Gerente de Supervisión y Liquidación de Obras Públicas, Arq. Miluska Melo Ramos; el Informe N° 203-2023-MDCC/GOPI/AL/RJCHP del Asesor Legal de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura, Abg. Renzo Javier Chalco Peña, los Informes N° 309-2023-GOPI-MDCC y N° 363-2023-MDCC/GOPI del Gerente de Obras Públicas e Infraestructura, Ing. Luis Juan Sumaria Rojas; la Consulta Legal N° 001-2023-SGALA-MDCC del Sub Gerente de Asuntos Legales Administrativos, Abg. Renzo Ronald Olivares Mulloni; la Carta N° 030-2023/PARQUESOBERANIA/AS49-2021-MDCC-4; el Proveído N° 43-2023-AJA-MDCC; y,

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 194 de la Constitución Política del Perú de 1993 prescribe que las municipalidades provinciales y distritales son órganos de gobierno local que gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia; y, el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, LOM) anota que la autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico;

Que, el sub numeral 1.1 del numeral IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG) precisa que el procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en el principio de legalidad, por el cual las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidos;

Que, el numeral 32.6 del artículo 32 de la Ley de Contrataciones del Estado, instaura que en el marco de una contratación pública: *"El contratista es responsable de realizar correctamente la totalidad de las prestaciones derivadas de la ejecución del contrato. Para ello, debe realizar todas las acciones que estén a su alcance, empleando la debida diligencia y apoyando el buen desarrollo contractual para conseguir los objetivos públicos previstos."*;

Que, el numeral 161.1 del artículo 161 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, señala que: *"El contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales a partir de la información brindada por el área usuaria, las mismas que son objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria."*;

Que, el numeral 162.1 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, norma que en el caso de retraso injustificado del contratista en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso. La penalidad se aplica automáticamente;

Que, no obstante, el numeral 162.5 del artículo 162 del citado Reglamento de la Ley de Contrataciones da la posibilidad que, ante la existencia de un retraso en la ejecución de la obra, éste sea justificado a través de una solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobada; mencionando asimismo que: *"(...) Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo."*;

Que, en esa medida, se advierte que un elemento importante para determinar la aplicación de penalidades por mora consiste en calificar si dicho retraso resulta o no- imputable al contratista;

Que, la Dirección Técnica Normativa del Organismo Superior de las Contrataciones del Estado, a través de la opinión Nº 012-2021/DTN, delinea en el cuarto párrafo de su acápite 2.1.3. que: *"(...) la forma idónea de justificar el retraso es mediante la solicitud de ampliación de plazo presentada en la oportunidad señalada en la normativa; en adición a ello, la norma establece que el contratista puede solicitar a la Entidad no aplicar la penalidad por mora al haberse configurado un retraso justificado bajo los términos del numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento, para lo cual deberá acreditar y sustentar de manera objetiva que el retraso en la ejecución del contrato obedece a una situación que no resulta imputable a él; así, a partir de la información proporcionada a la Entidad, ésta evalúa y, consecuentemente, determina si dicho retraso califica como uno "justificado", a efectos de no aplicar la penalidad por mora. Cabe resaltar que en este segundo supuesto, solamente se considera justificado el retraso cuando la Entidad así lo ha decidido."* (el subrayado es agregado);

Que, asimismo, la autoridad antes citada en la mencionada opinión, acota que, la normativa de contrataciones del Estado no ha regulado un procedimiento específico, formalidades o plazos, a fin de calificar un retraso como justificado, en el marco de una solicitud para la no aplicación de penalidades por mora;

Que, a través del Contrato N° 095-2022-MDCC (a fojas 21), suscrito entre la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado y el CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA del 28 de diciembre del 2022, esta última parte, se obligó a ejecutar la IOARR denominada *"Construcción de Cerco Perimétrico y Vereda; Adquisición de Equipo; en el (la) Parque de la Soberanía Distrito de Cerro Colorado, Provincia Arequipa, Departamento Arequipa"* código único 2492929, en atención a la Adjudicación Simplificada N° 049-2021-MDCC-4 llevada a cabo por la entidad, por el monto de S/ 316,178.84, con un plazo de ejecución de 45 días calendario, que inició el 24 de enero del 2023[1];

Que, mediante Acta de Suspensión de Plazo de Obra N° 01 MDCC-CONSORCIO PARQUE SOBERANIA (a fojas 40), de fecha 08 de marzo del 2023, se acuerda la suspensión del plazo de ejecución de la obra, con efecto retroactivo desde el día 07 de marzo del 2023, hasta que se tengan las condiciones necesarias para la realización de los trabajos;

Que, con Carta N° 020-2023/PARQUESOBERANIA/AS-SM-49-2021-MDCC-4, el contratista CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA, presenta su solicitud de ampliación de plazo N° 01, por la causal de atrasos y/o paralizaciones no atribuibles al contratista, sustentado en la no absolución de una consulta; sin embargo, dicho pedido es declarado improcedente por la Resolución de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura N° 032-2023-MDCC/GOPI (a fojas 82), de fecha 10 de marzo del 2023, básicamente por no cumplir con la formalidad y el procedimiento establecido en el numeral 1 del artículo 198 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado; asimismo, por no existir afectación a la ruta crítica;

Que, con Resolución de Gerencia Municipal N° 297-2023-GM-MDCC, de fecha 20 de abril del 2023, se aprueba el adicional de obra N° 01 *Construcción de Cerco Perimétrico y Vereda; Adquisición de Equipo; en el (la) Parque de la Soberanía Distrito de Cerro Colorado, Provincia Arequipa, Departamento Arequipa"*, por el monto ascendente a S/ 29,979.21 (veintinueve mil novecientos setenta y nueve con 21/100 soles) incluido IGV, que equivale al nueve punto cuarenta y ocho por ciento (9.48%) respecto al monto contratado;

Que, por medio del Acta de Reinicio de Plazo de Obra N° 01 MDCC-CONSORCIO PARQUE SOBERANIA (a fojas 36), de fecha 25 de abril del 2023, se acuerda el reinicio del plazo de ejecución de la obra, desde el día siguiente de la notificación de la Resolución de Gerencia Municipal N° 297-2023-GM-MDCC que aprueba el adicional de obra N° 01 de la IOARR citada (25 de abril del 2023);

Que, mediante Carta N° 020-2023/PARQUESOBERANIA/AS-SM-49-2021-MDCC-4, recepcionada por la Supervisión de Obra con fecha 26 de abril del 2023, el contratista CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA solicitó la ampliación de plazo N° 02 por 17 días calendarios, sustentado en la aprobación del adicional N° 01, pedido que es declarado improcedente por la Resolución de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura N° 045-2023-MDCC/GOPI (a fojas 72), de fecha 09 de mayo del 2023, basado en el Informe N° 995-2023-MDCC-SGSLOP, de la Sub Gerencia de Supervisión y Liquidación de Obras Públicas, por no cumplir con las condiciones necesarias requeridas y por estar contraviniendo lo establecido en el numeral 198.1 del artículo 198 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, al no haber seguido el procedimiento regular en cuanto a las anotaciones respectivas en el cuaderno de obra y al no sustentarse la afectación a la ruta crítica del cronograma vigente a esa fecha y no poderse determinar la vinculación con las otras partidas contractuales que estaban pendientes de ejecutar a esa fecha;

Que, a través de la Carta N° 024-2023/PARQUESOBERANIA/AS-SM-49-2021-MDCC-4 (a fojas 09), de fecha 12 de mayo del 2023, el contratista, ante la denegatoria de la ampliación de plazo N° 02 solicitada, presenta ante la Supervisión de Obra el sustento de retraso justificado bajo el alcance del numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones, en el que considera que no le resulta aplicable al contratista la demora por que la entidad declaró improcedente la aprobación de la ampliación de plazo N° 02, para ejecutar el adicional N° 01 aprobado y partidas vinculantes afectadas por el adicional N° 01;

Que, con Carta N° 047-2023-VVCCH (a fojas 01), la Supervisora de Obra, Ing. Verónica Viviana Cornejo Chirinos, presenta a la Entidad su Informe de Retraso Justificado, en el que después de la evaluación del pedido del contratista, opina que: *"Por la aprobación del adicional según Resolución de Gerencia Municipal N° 297-2023-GM-MDCC, y por cumplir la ejecución de éste, es necesario el reconocimiento de retraso y así poder cumplir al 100% la ejecución contractual con partidas vinculantes al adicional de obra N° 01 respectivamente."*, concluyendo finalmente que: *"(...) esta supervisión da opinión favorable a la aprobación con respecto a la justificación de retraso por el plazo de 17 días, iniciándose desde el día 28/04/2023 y finaliza el día 14/05/2023, en cumplimiento del RLCE artículo 162, numeral 162.5, mediante el documento que corresponde por parte de la entidad."*;

Que, por medio del Informe N° 089-2023/CO-LLCH (a fojas 64), el Coordinador de Obra, Ing. Luis Leonardo Calcina Huanqque, haciendo la evaluación del pedido del contratista bajo el sustento que el retraso justificado se debe a la declaración de improcedencia de la ampliación de plazo N° 02 para ejecutar el adicional N° 01 y partidas vinculantes afectadas por el adicional N° 01, señala: *"Esta coordinación es de OPINIÓN FAVORABLE al trámite de retraso justificado por 16 días calendarios del 28 de abril de 2023 al 13 de mayo de 2023, plazo que permitirá culminar los trabajos del adicional de obra N° 01 y partidas vinculantes afectadas por el adicional de obra N° 01, y solicita que el presente documento sea derivado al área correspondiente y notifique mediante documento que corresponda la decisión de la entidad al contratista (...)"*;

Que, mediante Informe N° 1202-2023-MDCC-GOPI-SGSLOP (a fojas 75), emitido por la Sub Gerente de Supervisión y Liquidación de Obras Públicas, Arq. Miluska Melo Ramos, valuando el pedido del contratista y el análisis de la supervisión de obra, que indica que el sustento presentado por el contratista califica como retraso justificado, por lo que no da lugar al pago de gastos generales, ni costos directos; da opinión favorable al retraso justificado por 16 días calendarios del 28 de abril de 2023 al 13 de mayo de 2023, de acuerdo al informe del coordinador de

[1] Según Informe de Retraso Justificado presentado por la Supervisora, Ing. Verónica Viviana Cornejo Chirinos a través de la Carta N° 047-2023-VVCCH, recepcionado por la entidad el 12 de mayo del 2023 (Fs. 01 del presente expediente administrativo).

obra y la Ley de Contrataciones del estado y Opinión OSCE 012-2021/DTN, derivando el expediente a la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura, para la emisión del documento correspondiente;

Que, con Informe N° 203-2023-MDCC/GOPI/AL/RJCHP (a fojas 77), del Asesor Legal de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura, Abg. Renzo Javier Chalco Peña, tras el análisis respectivo de los actuados del presente expediente administrativo, recomienda a la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura que otorgue conformidad a la solicitud de retraso justificado por el plazo de 16 días calendario, respecto de la obra denominada *"Construcción de Cerco Perimétrico y Vereda; Adquisición de Equipo; en el (la) Parque de la Soberanía Distrito de Cerro Colorado, Provincia Arequipa, Departamento Arequipa"*; y, se remita el expediente a la Gerencia de Asesoría Jurídica, a efecto que se determine el procedimiento que realizará la entidad, frente a la solicitud de retraso justificado presentada por el contratista, considerando que GOPI no tiene facultades delegadas;

Que, con Informe N° 309-2023-GOPI-MDCC (a fojas 79), el Gerente de Obras Públicas e Infraestructura, Ing. Luis Juan Sumaria Rojas, hace suyo el Informe N° 203-2023-MDCC/GOPI/AL/RJCHP citado en el párrafo precedente, da CONFORMIDAD al retraso justificado por el plazo de 16 días calendario; y, solicita a la Gerencia de Asesoría Jurídica emita opinión legal, a efecto de que determine el procedimiento que realizará la entidad frente a la solicitud de retraso justificado, presentado por el contratista;

Que, por intermedio de la Consulta Legal N° 001-2023-SGALA-MDCC (a fojas 88), el Sub Gerente de Asuntos Legales Administrativos, Abg. Renzo Ronald Olivares Mulloni, refiere que: *"(...) el artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, contempla que el retraso se justifica a través de la solicitud de ampliación de plazo debidamente aprobado. Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica la penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En este último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni otros costos directos de ningún tipo."*, dejando claramente establecido, tomando a consideración la Opinión OSCE 012-2021/DTN que: *"(...)* ***la forma idónea de justificar el retraso es mediante la solicitud de ampliación de plazo presentada en la oportunidad señalada en la normativa*** *(...)"* (el subrayado y resaltado es de la misma consulta legal);

Que, el mencionado profesional en la consulta legal antes citada, señala que, la normativa de contrataciones del Estado no ha regulado un procedimiento específico para calificar la solicitud del retraso justificado como una figura de modificación contractual; sin embargo, si ha regulado el procedimiento para la ampliación de plazo como modificación contractual indicando como una de sus causales el retraso justificado;

Que, en ese sentido, este despacho en el presente expediente administrativo de evaluación, calificación y determinación de la existencia de retrasos justificados, siendo que los informes técnicos precedentes no son vinculantes, se aparta del Informe N° 089-2023/CO-LLCH del Coordinador de Obra, del Informe N° 1202-2023-MDCC-GOPI-SGSLOP emitido por la Sub Gerente de Supervisión y Liquidación de Obras Públicas, del Informe N° 203-2023-MDCC/GOPI/AL/RJCHP del Asesor Legal de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura y del Informe N° 309-2023-GOPI-MDCC del Gerente de Obras Públicas e Infraestructura; y, comparte la opinión contenida en la Consulta Legal N° 001-2023-SGALA-MDCC, sustentado en las siguientes apreciaciones:

Que, la Entidad, en su debida oportunidad, ha evaluado la solicitud de ampliación de plazo N° 02 presentada por el contratista a través de la Carta N° 020-2023/PARQUESOBERANIA/AS-SM-49-2021-MDCC-4, declarándola improcedente por la Resolución de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura N° 045-2023-MDCC/GOPI (a fojas 72), al no haberse cumplido con las condiciones necesarias requeridas para la procedencia de una ampliación de plazo y por estar contraviniendo lo establecido en el numeral 198.1 del artículo 198 del Reglamento de la Ley de contrataciones del Estado, al no haber seguido el procedimiento regular en cuanto a las anotaciones respectivas en el cuaderno de obra y al no sustentarse la afectación a la ruta crítica del cronograma vigente a esa fecha y no poderse determinar la vinculación con las otras partidas contractuales que estaban pendientes de ejecutar a esa fecha.

Que, las deficiencias en la presentación de la ampliación de plazo N° 02, son atribuibles al contratista y que por ello, la Entidad, en su debida oportunidad, la declaró improcedente, no habiendo iniciado el contratista CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA, ningún trámite de conciliación o arbitraje respecto a tal denegatoria;

Que, la forma idónea de justificar un retraso es mediante la solicitud de ampliación de plazo presentada en su oportunidad señalada en la normativa de contrataciones del estado; no obstante, atendiendo a que el numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, ha establecido que: *"(...) Adicionalmente, se considera justificado el retraso y en consecuencia no se aplica penalidad, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. En ese último caso, la calificación del retraso como justificado por parte de la Entidad no da lugar al pago de gastos generales ni costos directos de ningún tipo."*; ésta última figura no ha sido creada para suplir las deficiencias tras la denegatoria de una ampliación de plazo; más aún, cuando la improcedencia de la ampliación de plazo N° 02, fue causada por las deficiencias que tuvo el propio contratista CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA en el procedimiento y documentación que entregó en forma de solicitud de ampliación de plazo N° 02 a la Entidad, no configurándose de esta forma que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable al contratista como sustento de su ahora solicitud de retraso justificado;

Que, por los argumentos precedentes desarrollados, correspondería declarar la improcedencia de la solicitud de retraso justificado del contratista CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA, que invoca como causal de su retraso justificado, la denegatoria de la ampliación de plazo N° 02 solicitada mediante la Resolución de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura N° 045-2023-MDCC/GOPI;

Que, con Decreto de Alcaldía N° 017-2023-MDCC, el Titular de la Entidad ha resuelto modificar e incorporar en el artículo primero del Decreto de Alcaldía N° 001-2019-MDCC, que desconcentra la administración y delega funciones administrativas en el Gerente Municipal y otros

funcionarios, entre otros, el numeral 55), que delega la atribución de: *"Evaluar, calificar y determinar la existencia de retrasos justificados para la no aplicación de penalidades por mora conforme a la Ley N° 30225 y su reglamento."*. Por lo que, este despacho se encuentra facultado para emitir pronunciamiento respecto al expediente de los vistos;

Que, estando a las consideraciones expuestas y a las facultades conferidas por la Ley Orgánica de Municipalidades - Ley N° 27972, Reglamento de Organización y Funciones (ROF) y el Manual de Organización y Funciones (MOF), ambos instrumentos de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado, en consecuencia y basado en forma exclusiva en los informes técnicos y legales existentes;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – DECLARAR IMPROCEDENTE, el retraso justificado solicitado por el contratista CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA mediante Carta N° 024-2023/PARQUESOBERANIA/AS-SM-49-2021-MDCC-4, de fecha 12 de mayo del 2023, respecto del contrato N° 095-2022-MDCC para la ejecución de la IOARR denominada *"Construcción de Cerco Perimétrico y Vereda; Adquisición de Equipo; en el (la) Parque de la Soberanía Distrito de Cerro Colorado, Provincia Arequipa, Departamento Arequipa"* código único 2492929, por los argumentos desarrollados en la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO. - DISPONER que la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura, notifique en el más breve plazo la presente resolución a la contratista CONSORCIO PARQUE LA SOBERANIA.

ARTICULO TERCERO. - ENCARGAR, a la Oficina de Tecnologías de la Información, la publicación de la presente Resolución en el Portal Institucional de la Página Web de la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE, CÚMPLASE Y ARCHÍVESE.

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE CERRO COLORADO

Arq. Carlos Dangelo Ampuero Riega
GERENTE MUNICIPAL

MUNICIPALIDAD DISTRITAL CERRO COLORADO GERENCIA ADMINISTRACION AREQUIPA

MUNICIPALIDAD DISTRITAL CERRO COLORADO ASESORÍA JURÍDICA V°B° AREQUIPA

MUNICIPALIDAD DISTRITAL CERRO COLORADO GERENCIA DE OBRAS PÚBLICAS E INFRAESTRUCTURA V°B° AREQUIPA

Sembrando Progreso GESTIÓN 2023 - 2026