RESOLUCIÓN DE GERENCIA MUNICIPAL Nº 616-2023-GM-MDCC

Cerro Colorado, 10 de noviembre de 2023

VISTOS:

La Carta N° 304-DGICS-2023, del contratista Druke Gave ICS S.R.L., la Carta N° 087-2023-MDCC/LATH del Supervisor Ing. Luis Alberto Taipe Huisa, el Informe N° 2346-2023-MDCC-GOPI-SGSLOP, de la Sub Gerente de Supervisión y Liquidación de Obras Públicas, Arq. Miluska I. Melo Ramos; el Informe N° 93-2023-MDCC/GOPI/AL/SSSC de la Asesora Legal de la Gerencia de Obras de Públicas e Infraestructura, Abg. Silvia Sonia Solis Cruz, el Informe N° 588-2023-GOPI-MDCC, del Gerente de Obras Públicas e Infraestructura, Ing. Luis Juan Sumaria Rojas; 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. Sin embargo, delinea en su conclusión que: *"(...) en el marco de una solicitud para la no aplicación de penalidades por mora, la Entidad puede basar su decisión no sólo en el sustento presentado por el contratista ejecutor de obra, sino también en la opinión de la supervisión que pudiera requerirse a ésta –en el marco del contrato de supervisión- para determinar si tal retraso resulta, o no, imputable al contratista ejecutor de obra y, en consecuencia, decidir sobre dicha solicitud."* (el subrayado es agregado);

Que, a través del Contrato N° 094-2022-MDCC, de fecha 27 de diciembre del 2022, suscrito entre la Municipalidad Distrital de Cerro Colorado y la empresa Druk Gave ICS S.R.L., esta última parte, se obligó a ejecutar la obra: *"Mejoramiento del servicio de movilidad urbana de la vía sector oeste e interconexión en la Av. Industrial, distrito de Cerro Colorado, provincia de Arequipa, departamento de Arequipa"* I Etapa, CUI

2507848, por la suma de S/ 1'339,335.93 (un millón trescientos treinta y nueve mil trescientos treinta y cinco con 93/100 soles) y con un plazo de ejecución de 60 días calendarios;

Que, mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 321-2023-GM-MDCC se aprueba la modificación del expediente técnico de la obra antes mencionada, el cual establece un incremento presupuestal total ascendente a S/ 1'608,165.98 (un millón seiscientos ocho mil cientos sesenta y cinco con 98/100 soles);

Que, con Resolución de Gerencia Municipal N° 410-2023-GM-MDCC, se aprueba el Adicional de Obra 01 con Deductivo Vinculante 01 de la obra en mención, con una incidencia de variación de S/138,081.19 (ciento treinta y ocho mil ochenta y uno con 19/100 soles) incluido IGV, que equivale a diez punto treinta y uno por ciento (10.31%) respecto al monto contratado;

Que, por medio de la Resolución de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura N° 101-2023-MDCC/GOPI, se declara procedente en parte la solicitud de ampliación de plazo N° 01, por 33 días calendario de la mencionada obra;

Que, con Resolución de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura N° 135-2023-MDCC/GOPI, se declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 02, por 07 días calendario, presentada por el contratista Druk Gave ICS S.R.L., básicamente porque el contratista en su pedido de ampliación de plazo no actuó de manera diligente, al no cumplir con los procedimientos, formalidad y requisitos indicados en el artículo 198 numeral 1 del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado;

Que, mediante Carta N° 304-DGICS-2023 (a fojas 12), recepcionada por la Entidad con fecha 06 de setiembre del 2023, el contratista, ante la denegatoria de su solicitud de ampliación de plazo N° 02, presenta ante la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura el sustento de retraso justificado en la ejecución de la obra: "*Mejoramiento del servicio de movilidad urbana de la vía sector oeste e interconexión en la Av. Industrial, distrito de Cerro Colorado, provincia de Arequipa, departamento de Arequipa*" I Etapa, CUI 2507848, 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 la demora, porque el hecho que generó el atraso en la ejecución de la prestación adicional de obra aprobada es la reprogramación del corte de agua que no se encontraba a cargo de la Entidad o de su representada, sino a cargo de la Comisión de Usuarios del Sub Sector Hidráulico Zamacola, situación necesaria e imprescindible para ejecutar los trabajos de culminación de tubería en las progresivas 0+007 a 0+40 a 0+415, así como para ejecutar sus respectivas partidas sucesoras como son: relleno compactado, concreto simple F'C=175 KG/CM2, sellado entre juntas. Clarificando que, en buena cuenta, no se tenía la disponibilidad del terreno para la ejecución correspondiente, lo que ha producido una demora de 07 días calendario, que se requerían para culminar la ejecución de las partidas antes citadas;

Que, a través de la Carta N° 087-2023-MDCC/LATH (a fojas 01), el Supervisor de Obra, Ing. Luis Alberto Taipe Huisa, analizando el pedido del contratista concluye que: *"De la revisión y evaluación de la solicitud de aprobación del retraso justificado presentado por el contratista DRUK GAVE ICS S.R.L., que contempla las partidas sucesorias a la instalación de tuberías de 500 mm de tubería HDPE, construcción de cajas de registro y losas de contrato armado, se emite la* ***OPINIÓN TÉCNICA declarando PROCEDENTE*** *a la solicitud de retraso justificado por* ***07 días calendarios*** *que inicia el 11 de agosto del 2023 al 17 de agosto del 2023"*, adicionando asimismo que: *"Las partidas sucesoras a la instalación de tubería HDPE configuran como ruta crítica al programa de ejecución de obra, debido a que el contratista ya no cuenta con plazo."*;

Que, mediante Informe N° 2346-2023-MDCC-GOPI-SGSLOP (a fojas 47), 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, opina que: *"El expediente técnico fue muy deficiente y tuvo muchas incompatibilidades, motivando que el contratista solicite (01) un adicional de obra, el mismo que se sustentaba en la protección de la infraestructura vial de las filtraciones de agua del canal de regadío aledaño a la vía. Se precisa que, para poder realizar los trabajos de protección de la vía, se tuvo que pedir autorización a la comisión y junta de regantes de Zamacola para que nos puedan proporcionar los cortes de agua de riego y se trabaje en los canales, situación que no depende la entidad ni del contratista, hechos que han producido atrasos en la ejecución de la obra, los mismos que no son imputables al contratista."* Concluyendo finalmente que: *"De acuerdo al análisis y sustento del contratista, esta sub gerencia emite opinión favorable al retraso justificado por 7 días calendario."*;

Que, con Informe Nº 93-2023-MDCC/GOPI/AL/SSSC (a fojas 69), la Asesora Legal de la Gerencia de Obras de Públicas e Infraestructura, Abg. Silvia Sonia Solis Cruz, recomienda que se otorgue conformidad a la solicitud de retraso justificado por el plazo de 07 días calendario, asimismo, solicita que la Gerencia de Asesoría Jurídica emita opinión legal a efecto que determine el procedimiento que realizará la entidad, frente a la solicitud de retraso justificado presentada por el contratista;

Que, con Informe N° 588-2023-GOPI-MDCC (a fojas 71), el Gerente de Obras Públicas e Infraestructura, Ing. Luis Juan Sumaria Rojas, en atención a los informes técnicos y legales de sus áreas dependientes, otorga CONFORMIDAD a la solicitud de retraso justificado por el plazo de 07 días calendarios de la obra denominada *Mejoramiento del servicio de movilidad urbana de la vía sector oeste e interconexión en la Av. Industrial, distrito de Cerro Colorado, provincia de Arequipa, departamento de Arequipa"* I Etapa, CUI 2507848, solicitando a la Gerencia de Asesoría Jurídica emita opinión legal, a efecto de que se determine el procedimiento que realizará la entidad, frente a la solicitud de retraso justificado presentado por el contratista DRUK GAVE ICS S.R.L.;

Que, a través de Informe Legal N° 398-2023-GAJ-MDCC, el Abg. Héctor Ernesto Juárez Camargo, Gerente de Asesoría Jurídica, concluye opinando que: *"(...) el pedido de retraso justificado ha sido presentado por el contratista, el mismo que ha sido evaluado de forma favorable a través de las opiniones técnico y legal de la Gerencia de Obras Públicas e Infraestructura, cumpliendo de esta manera con los requisitos establecidos en la Opinión Técnica Nº 012-2021/DTN del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado."*;

Que, en ese sentido, este despacho en el presente expediente administrativo de evaluación, calificación y determinación de la existencia de retrasos justificados, tomando en consideración la opinión técnica sustentada del Supervisor de Obra, así como las opiniones técnicas legales de la Sub Gerente de Supervisión y Liquidación de Obras Públicas, de la Gerencia de Obras de Públicas e Infraestructura, su asesora legal y la Gerencia de Asesoría Jurídica de la entidad contenida en sus respectivos informes, considera justificado el retraso presentado por el contratista DRUK GAVE ICS S.R.L.;

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 PROCEDENTE, el retraso justificado por siete (07) días calendario solicitado por el contratista DRUK GAVE ICS S.R.L., mediante Carta N° 304-DGICS-2023, respecto del Contrato N° 094-2022-MDCC, para la ejecución de la obra: *"Mejoramiento del servicio de movilidad urbana de la vía sector oeste e interconexión en la Av. Industrial, distrito de Cerro Colorado, provincia de Arequipa, departamento de Arequipa"* I Etapa, CUI 2507848, 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 al contratista DRUK GAVE ICS S.R.L.

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