



GOBIERNO REGIONAL AYACUCHO

Resolución Gerencial General Regional

N°089 -2019-GRA/GR-GG

Ayacucho, 24 ABR. 2019

VISTO:

La primera invitación a la Audiencia de Conciliación reprogramada para el día miércoles 24 de abril del 2019 a horas 03:30 pm en el Centro de Conciliación "EXCELENCIA-PERU" respecto de la controversia (Denegatoria de Ampliación de Plazo mediante Resolución Gerencial Regional N°042-2019-GRA/GG-GRI de fecha 08.04.2019 con motivo de la solicitud de Ampliación de Plazo N°01 del Contrato N°0101-2018-GRA-SEDE CENTRAL-OAPF para la ejecución de la obra "Mejoramiento de la Capacidad Resolutiva de las Unidades Productoras del Hospital de Cangallo, Segundo Nivel de Atención, Provincia de Cangallo, Región Ayacucho", para fines de conciliación con la Empresa "SINOHYDRO CORPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU";

CONSIDERANDO:

Que, conforme a la Constitución Política del Estado, Ley de Reforma Constitucional del Capítulo XVI del título IV, sobre Descentralización Ley N°27680, la Ley N°27867- Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y sus modificatorias Leyes N°27902,28013,28926,28961,28968,29053,29611 y 29981; los Gobiernos Regionales son personas jurídicas de derecho público, con autonomía política, económica y administrativa en asuntos de su competencia, concordante con el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N°27444- Ley del Procedimiento Administrativo General, que consagra los principios rectores del procedimiento administrativo, denotándose el de legalidad, debido procedimiento, verdad material, entre otros;

Que, conforme reiterados pronunciamientos del ente rector OSCE, es oportuno precisar lo establecido en el numeral 45.1 del Art. 45 de la Ley N°30225 modificado por Decreto Legislativo N°1341, aplicable al Contrato N°0101-2018-GRA-SEDECENTRAL-OAPF ITEM II sub materia, cuyo objeto es la CONTRATACION DE LA EJECUCIÓN DE LA OBRA: MEJORAMIENTO DE LA CAPACIDAD RESOLUTIVA DE LAS UNIDADES PRODUCTORAS DEL HOSPITAL DE CANGALLO, SEGUNDO NIVEL DE ATENCIÓN- PROVINCIA DE CANGALLO-REGION AYACUCHO" , derivado de la Licitación Pública N° 003-2017-GRA-SEDECENTRAL con precalificación (Segunda Convocatoria)



adjudicado al Empresa "SINOHYDRO CORPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU", sin embargo respecto el tema en cuestión aparece que: "Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven, mediante conciliación o arbitraje institucional, según el acuerdo de las partes". Como se aprecia, las controversias que surgen durante la etapa de ejecución contractual, correspondiente a una contratación bajo el ámbito de aplicación de la normativa de Contrataciones del Estado, se resuelven a través de los medios de solución de controversias previstos en la Ley precitada y su Reglamento, que son: i) el arbitraje, ii) la conciliación y iii) junta de resolución de disputas; es decir, la Entidad o el Contratista que se considere afectado, en sus derechos pueden optar libremente entre estos tres medios de solución de conflictos, descartándose la vía judicial, salvo las controversias referidas a la nulidad de contrato, prestaciones adicionales, enriquecimiento sin causa o indebido, indemnización o cualquier otra que se derive de prestaciones adicionales, que han sido excluidas expresamente;

Que, el numeral 45.1 de la Ley de Contrataciones del Estado N°30225, modificada por Decreto Legislativo N° 1341, señala que: "Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia o invalidez del contrato se resuelven, mediante conciliación o arbitraje según acuerdo entre las partes" (...). En el reglamento se definen los supuestos excepcionales para recurrir al arbitraje Ad Hoc. Las controversias sobre la nulidad del contrato solamente pueden ser sometidas a arbitraje, conforme se establece en el artículo 45.2 : "Para los efectos específicos en los que la materia en controversia se refiere a la nulidad del contrato, resolución del contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, se debe indicar el respectivo medio de solución de controversia dentro del plazo de 30 días conforme señala el reglamento"(...) 45.3. La presente Ley y su reglamento, así como las normas de derecho público y la de derecho privado; manteniendo obligatoriamente este orden de preferencia en la aplicación del derecho. Esta disposición de orden público (...) 45.5. La conciliación se realiza en un centro de conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia y Derechos humanos (...);

Que, conforme a la normativa aplicable del caso, en que las controversias en materia de contratación estatal son susceptibles de conciliación, ante un centro de Conciliación, se inicia por regla general, desde la firma del contrato, hasta antes de que se produzca el pago final y en los casos específicos, referidos a la resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación de contrato, el plazo será de 30 días hábiles, así tenemos : i) Por regla general, el plazo de caducidad va hasta antes de que se produzca el pago final; ii) Para los casos específicos, referidos a la resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción



y conformidad de la prestación valorizaciones o metrados, liquidación del contrato, el plazo será de 30 días hábiles, iii) Para las controversias que se susciten con posterioridad al pago final (vicios ocultos) el plazo será de 30 días hábiles, conforme lo regule el reglamento. De esta manera, vencido el plazo, la Entidad o el Contratista no podrán llegar a un acuerdo total o parcial, ante un centro de Conciliación, porque se extinguió el derecho material y la acción correspondiente. En este punto, cabe señalar que la caducidad, es una institución jurídica que se caracteriza, principalmente, por extinguir un derecho material por la inactividad del titular de dicho derecho, privándosele de aquel, luego de transcurrido el plazo fijado por ley o la voluntad de los particulares en los de sub materia, la controversia fue deducida dentro de los plazos legales;

Que las formalidades de poder son exigibles tanto para la parte solicitante como para la parte invitada, debiendo tomarse en cuenta, entre otros que en el documento autoritativo, debe consignarse literalmente la facultad de conciliar extrajudicialmente y de disponer del derecho materia de conciliación; en el caso de los consorciados debe presentarse el contrato de consorcio donde conste el nombramiento de representante; por el solo mérito de su nombramiento tienen las facultades para conciliar extrajudicialmente y disponer del derecho materia de conciliación; la delegación de facultades a terceros debe estar prevista en el contrato del consorcio, debiendo contemplar la facultad de conciliar extrajudicialmente y disponer del derecho materia de conciliación;

Que, el Titular de la entidad o la persona que ésta delegue de forma expresa y por resolución cuenta con facultades suficientes para participar en procedimientos de Conciliación Extrajudicial, pudiendo suscribir los acuerdos, además está autorizado para firmar los acuerdos, es necesario que se cuente con la resolución autoritativa, conforme lo establecido en los artículos 38° y 38°-B del Decreto Supremo N° 017-2008-JUS y modificatorias, debiendo ésta contener los acuerdos a plasmarse en el Acta de Conciliación;

Que, resulta pertinente destrabar proyectos, como una decisión de gestión priorizando las obras que ya tienen un avance significativo en cuanto a la ejecución física y financiera, que cumplan todos los requisitos y no se encuentren judicializadas;

SOBRE EL CASO SUBMATERIA

Que, mediante Resolución Gerencial Regional N°042-2019-GRA/GR-GG-GRI de fecha 08 de abril del 2019, se declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo N°01 por el periodo de 24 días calendarios solicitados por la Empresa "SINOHYDRO CORPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU", bajo el sustento respaldado en los informes emitido por el inspector de obra y Sub Gerente de Supervisión y Liquidación, toda vez que el contratista no cumplió con



presentar el sustento ni la cuantificación de su solicitud , ello en estricta sujeción de lo previsto en el Art. 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por D.S 350-2015-EF modificado por 056-2017-EF;

Que, con fecha 10 de abril del 2019, el Representante Legal – Huang Huayi de la Empresa “SINOHYDRO COPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU”, identificado con C.E. N°001439184, dentro del plazo de ley, presenta solicitud de conciliación ante el Centro de Conciliación “EXCELENCIA – PERÚ”, cuya pretensión a conciliar es la siguiente:

- Se Reconsidere la Denegatoria de Ampliación de Plazo mediante Resolución Gerencial Regional N°042-2019-GRA/GG-GRI de fecha 08.04.2019 con motivo de la solicitud de Ampliación de Plazo N°01 del Contrato N°0101-2018-GRA-SEDE CENTRAL-OAPF para la ejecución de la obra “Mejoramiento de la Capacidad Resolutiva de las Unidades Productoras del Hospital de Cangallo, Segundo Nivel de Atención, Provincia de Cangallo, Región Ayacucho”;

Que, para determinar la validez de un acuerdo conciliatorio es necesario determinar cómo criterio objetivo el costo - beneficio, y la ponderación de los costos y riesgos de no adoptar un acuerdo conciliatorio, lo que permitirá establecer que el Gobierno Regional de Ayacucho, no se pueda ver perjudicado económicamente con un proceso arbitral posterior al acto conciliatorio;

ANALISIS TÉCNICO

Que, mediante Informe Técnico N°069-2019-GRA/GRI-SGSL-IQS-IO de fecha 22 de abril del 2019, emitido por el Inspector de Obra - Ing. Ismael Quispe Silvera, informa que de la revisión efectuada al contrato, se verifica que la Cláusula Quinta: “DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN” establece que: “ El plazo de ejecución de obra, el equipamiento y montaje hasta la puesta en servicio, materia de la presente convocatoria, es de seiscientos treinta (630) días calendario, el mismo que se computa desde el día siguiente de cumplidas las condiciones previstas en el numeral 3.5 de la sección general de las bases”; partiendo de la premisa establecida en esta cláusula quinta del contrato, se puede colegir que, al no mencionarse la ejecución del Plan de Contingencia, esta meta, no solamente queda insumida dentro del plazo de los 630 días calendario (correspondiendo, de acuerdo a los plazos de ejecución de los expedientes técnicos de ambos componentes, 90 días para el Plan de Contingencia y 540 días para la Obra Principal); sino que, el Inicio de la Obra Principal se debe realizar de manera ininterrumpida, transcurridos los 90 días calendario, del componente I. Así entendido, se observa que, al no mencionarse la ejecución del Plan de Contingencia, tampoco se ha previsto el plazo de traslado del personal, equipos y mobiliario existente del Hospital, al Plan de Contingencia,



que permita al contratista la libre disponibilidad del terreno donde se va a construir la Obra Principal; evento, que se tiene que efectuar de manera inexcusable, para que se pueda dar INICIO a la ejecución del componente II. Bajo ese contexto, habiéndose vencido el plazo programado para la entrega del Componente I, sin que exista responsabilidad del Contratista, por los retrasos producidos en Obra, por la negativa del área usuaria del Hospital de iniciar con el traslado si no se atienden sus requerimientos que, una vez puestos de conocimiento de la Entidad ha meritado la aprobación de una Prestación Adicional, se concluye que el inicio del plazo de los 540 d.c. para la ejecución de la Obra Principal, es posterior a la culminación del Adicional de Obra, que tiene un plazo de ejecución propio, el cual se computa desde el día siguiente de la notificación al Contratista del Adicional de Obra, que corresponde al 28 de Marzo del 2019, que culmina el 11 de Abril del 2019. Es decir, los hechos evidencian un plazo en el cual el Contratista se ha encontrado imposibilitado de cumplir con la programación de Obra desde el 21 de febrero del 2019 hasta el 27 de marzo del 2019 (35 d.c) de los cuales 24 d.c. han sido solicitados por el Contratista en la Ampliación N°01, que al ser declarada IMPROCEDENTE, es materia de la presente conciliación.

ANALISIS DEL COSTO – BENEFICIO

A efectos de evaluar la decisión de conciliar o de rechazar la propuesta de acuerdo conciliatorio, considerando los criterios de costo/beneficio y ponderando los costos en tiempo y recursos del proceso arbitral, con la expectativa de éxito de seguir el arbitraje o de resolver la controversia a través de la conciliación, se presentan los siguientes escenarios:

1. ACEPTAR LA CONCILIACIÓN Y SUSPENDER EL PLAZO DE EJECUCIÓN DESDE EL 21 DE FEBRERO DEL 2019 HASTA EL 27 DE MARZO DEL 2019 :

Bajo este supuesto, el contratista, al aceptar de mutuo acuerdo la suspensión del Plazo por los 35 d.c., al amparo de lo establecido en el Art. 153 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, estaría renunciando a los gastos generales por los 35 d.c. y la Entidad se abstendría de aplicar penalidad por los 11 días incurridos en demora por el Contratista.

2. RECHAZAR LA CONCILIACIÓN Y SOMETERSE AL PROCESO ARBITRAL :

En este escenario, el existir de por medio una prestación adicional aprobada con fecha 27 de marzo del 2019, y cuya ejecución, modifica la Ruta Crítica de la Programación, el laudo arbitral va a resultar FAVORABLE al contratista, partiendo de este supuesto, el Contratista, tendría derecho a solicitar el reconocimiento de Mayores Gastos Generales, por los 24 d.c. solicitados, los que ascenderían al monto ascendente a S/.52,219.96 soles.



Por lo expuesto, resulta conveniente resolver esta controversia a través de la conciliación porque resulta más apropiado que ir a un arbitraje, puesto que se podrá continuar con el avance de la ruta crítica de la obra, recomendando a la Entidad aceptar la propuesta de acuerdo conciliatorio, proponiendo la suspensión de plazo por 35 d.c.

Que, en consecuencia, la Entidad conforme al informe costo - beneficio remitido por el área usuaria, sobre la procedencia de conciliación; y ante el actual estado situacional del presente caso respecto de la denegatoria de ampliación de plazo, el que ha conllevado a la presente controversia, ha considerado someter a conciliación los siguientes puntos conforme a la pretensión incoada por el contratista, lo siguiente:

- I. **Dejar sin efecto la Resolución Gerencial General Regional N°018-2019-GRA/GR-GG de fecha 11 de febrero del 2019.**
- II. **Disponer como pretensión de la Entidad, al amparo de lo establecido en el Art. 153 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la "SUSPENSIÓN DEL PLAZO" de mutuo acuerdo con el contratista por el periodo de 35 días calendarios.**
- III. **Disponer como pretensión de la Entidad, la renuncia expresa del Empresa "SINOHYDRO CORPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU" al reconocimiento de los mayores gastos generales en cuanto corresponda, intereses y otros de cualquier naturaleza respecto del tema de controversia.**

Que, mediante Opinión Legal N°14-2019-GRA/GG-ORAJ-LPD de fecha 23 de abril del 2019, la Abog. Lizzet A. Preguntegui de la Cruz de la Oficina Regional de Asesoría Jurídica, acogiendo el Oficio N°0586-2019-GRA-GGR/GRI-SGSL e Informe Técnico N°069-2019-GRA/GRI-SGSL-IQS-IO emitido por el Inspector de Obra- Ing. Ismael Quispe Silvera, opina como viable suscribir la conciliación por ser conveniente a la institución;


Que, el Titular de la Entidad o la persona que ésta delegue de forma expresa y por resolución cuenta con facultades suficientes para participar en procedimientos de Conciliación Extrajudicial, pudiendo suscribir los acuerdos, además está autorizado para firmar los acuerdos, es necesario que se cuente con la resolución autoritativa, conforme lo establecido en los artículos 38° y 38°-B del Decreto Supremo N° 017-2008-JUS y modificatorias, debiendo ésta contener los acuerdos a plasmarse en el Acta de Conciliación;




Que, mediante Resolución Ejecutiva Regional N°232-2019-GRA/GR de fecha 26 de marzo del 2019, se delega la facultad de emitir resoluciones autoritativas para procesos de conciliación extrajudicial al Gerente General del Gobierno Regional de Ayacucho;

Estando a lo dispuesto por la Ley N° 30225 modificado por D.L.1341, D.S.350-2015-EF modificado por D.S.056-2017-EF, Ley orgánica de Gobiernos Regionales, Ley N° 27867 y sus modificatorias, Ley de Conciliación- Ley N° 26872, TUO de la Ley N°27444 Ley del procedimiento Administrativo General y modificatorias, Decreto Legislativo N° 1068, D.S. N° 017-2008-JUS y modificatorias; Directiva N°01 – 2011-JUS/CDJE Lineamientos para la descarga procesal de las Procuradurías Públicas a nivel Nacional y la Resolución Ejecutiva Regional N°003-2019-GRA/GR de fecha 03 de enero del 2019;



SE RESUELVE:



ARTICULO PRIMERO.- AUTORIZAR al Ing. Ismael Quispe Silvera – Inspector de la Obra: “Mejoramiento de la Capacidad Resolutiva de las Unidades Productoras del Hospital de Cangallo, Segundo Nivel de Atención, Provincia de Cangallo, Región Ayacucho”, para la Conciliación Extrajudicial con la Empresa “SINOHYDRO COPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU”, a fin de que participe en la Audiencia de Conciliación Extrajudicial reprogramada para el día miércoles 24 de abril del año 2019 a horas 03:30 pm en el Centro de Conciliación “EXCELENCIA PERÚ”, invitación realizada por la Empresa “SINOHYDRO CORPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU”; quedando facultado el referido funcionario a conciliar en el extremo de los puntos conciliables expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, así como firmar el acta de conciliación respectiva.



ARTICULO SEGUNDO.- DETERMINAR, que el Acta de Conciliación, debe contener los siguientes puntos:

- 
- 
- *El Ing. Ismael Quispe Silvera – Inspector de la Obra “Mejoramiento de la Capacidad Resolutiva de las Unidades Productoras del Hospital de Cangallo, Segundo Nivel de Atención, Provincia de Cangallo, Región Ayacucho” dispondrá las acciones necesarias y procederá a conciliar extrajudicialmente con la Empresa “SINOHYDRO CORPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU”; dejando sin efecto la Resolución Gerencial General Regional N°018-2019-GRA/GR-GG de fecha 11 de febrero del 2019;*
 - *Disponer como pretensión de la Entidad, al amparo de lo establecido en el Art. 153 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la “SUSPENSIÓN DEL PLAZO” de MUTUO ACUERDO con el contratista por el*

periodo de 35 días calendarios, debiendo la Entidad formalizar en un plazo de cinco (05) días hábiles el acto resolutorio correspondiente.

- El Acta Conciliatoria que suscriba el Ing. Ismael Quispe Silvera – Inspector de la Obra, con el Empresa “SINOHYDRO CORPORATION LIMITED SUCURSAL DEL PERU”, dispondrá que dicha Empresa renuncie al reconocimiento de los mayores gastos generales y cualquier otro reclamo de cualquier naturaleza respecto del tema en controversia, o a interponer cualquier acción indemnizatoria futura en contra del Gobierno Regional de Ayacucho, que pudieran derivar de la controversia submateria, debiendo el funcionario acreditado disponer del derecho materia de conciliación, con arreglo a ley.

ARTICULO TERCERO.- NOTIFICAR, la presente Resolución al Funcionario o Servidor designado, la Procuraduría Pública del Gobierno Regional de Ayacucho y demás instancias que correspondan con conocimiento y fines pertinentes.

REGISTRESE, COMUNIQUESE, ARCHIVASE

