

Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado

Resolución N° 566/2001.TC-S1

Lima, 07 DIC. 2001

Visto, en sesión de la Primera Sala Mixta del Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado del 23.11.2001, el Expediente N° 582/2001.TC sobre el Recurso de Revisión interpuesto por el CONSORCIO CHINECAS contra la Resolución Directoral N° 0133-2001-INADE-8800 expedida por el Instituto Nacional de Desarrollo – INADE, en torno al contrato de obra suscrito para la Construcción del Canal Principal del tramo Cascaja – Nepeña y Casma - Sechín, y

CONSIDERANDO:

Que, el 18.05.95, el Instituto Nacional de Desarrollo – INADE y el CONSORCIO CHINECAS suscribieron un Contrato de Obra para la Construcción del Canal Principal del tramo Cascaja – Nepeña y Casma - Sechín, por el monto de S/ 206 914 697,02 nuevos soles, a precios unitarios, y un plazo de ejecución de 1 277 días calendario.

Que, el 11.07.01, el contratista se dirigió a la empresa supervisora de la obra expresándole que, en cumplimiento de lo establecido en el contrato, habían procedido a contratar un Seguro contra todo riesgo considerando el plazo contractual de ejecución y recepción hasta el 30.06.99; que, por diversas razones se habían producido ampliaciones de plazo siendo el último vigente de 2 531 días (hasta el 21.09.02), por lo que su responsabilidad contractual de pago de dicha póliza ya había sido cumplido al 100%; que de conformidad con la estructura de precios del presupuesto contractual de obra, el rubro de seguros está considerado dentro del 2.6% de los Gastos Generales Fijos y que teniendo en cuenta el monto previsto por este concepto a precios de noviembre de 1994 y a la última valorización de obra, se tiene un avance valorizado de 53,7%, por lo que el monto valorizado por el Seguro conlleva un saldo pendiente por valorizar que el P.E. Chinecas debe cancelar; y, que los costos de las nuevas pólizas para el nuevo plazo vigente, al no estar previstas en el Presupuesto Contractual ni en los costos de los mayores gastos generales reconocidos por las ampliaciones de plazo otorgadas por ser gastos fijos, deben ser tratados como un mayor costo de obra y como tal reconocidos y pagados.

Que, el 17.07.01, la empresa supervisora, luego de efectuar una detallada revisión a diversos documentos del proceso de selección y contractuales, determina que la pretensión del contratista es infundada toda vez que aquél libremente consideró, de acuerdo a su propio análisis, el incluir el seguro de obras CAR dentro de los gastos generales fijos, obligándose con ello a las consecuencias que tal determinación conllevaba, por lo que debía dar cumplimiento pleno al contrato.

Que, el 15.08.01, mediante Resolución Directoral N° 0133-2001-INADE-8800, la Entidad declara improcedente la petición de reconocer y pagar el Seguro de Obra tras haberse efectuado el pago a la aseguradora por el 100% respecto al plazo contractual inicial con vencimiento el 30.06.99 incluido el periodo de recepción, toda vez que se encuentra obligado a contratarlo hasta la recepción final de la obra con cargo a los Gastos Generales; como tampoco es admisible que para las ampliaciones de plazo contractual se reconozca el Seguro de Obra como un Mayor Costo de Obra que equivale decir Mayores Gastos Generales, al no ser congruente con las causales que motivan el reconocimiento de los Mayores Gastos Generales, los cuales únicamente están referidos a los Gastos Generales Variables por estar en relación al tiempo conforme a los artículos 5.7.4 y 5.7.7 del RULCOP.

Que, el 07.09.01 el contratista interpone Recurso de Apelación señalando que de acuerdo a lo previsto en los artículos 1314 y 1315 del Código Civil su pretensión es perfectamente atendible, así como por el tenor del artículo 1361 del mismo cuerpo normativo y el principio de la buena fe contractual regulada en el artículo 1362 del Código citado.

Que, el 20.09.01, mediante Resolución Jefatural N° 198-2001-INADE-1100, se declara infundado el recurso de apelación señalando que la diferente interpretación de las pruebas producidas contenidas en el Recurso de Apelación presentado, no enerva los fundamentos de hecho y de derecho en que se sustenta la Resolución recurrida. Esta Resolución recién le es notificada al impugnante el 04.10.01; es decir, cuando ya había vencido el plazo para efectuarlo, de acuerdo a lo señalado en el Decreto Supremo N° 019-90-VC, modificatorio del D.S. N° 010-86-VC. afectándola con ello de nulidad insalvable.

Que, el 19.10.01, el contratista interpone Recurso de Revisión por denegatoria ficta, reproduciendo en lo fundamental los fundamentos de su Recurso de Apelación y petición.

Que, el 13.11.01 la Entidad absuelve el traslado y remite los antecedentes administrativos correspondientes.

Que el origen del procedimiento se encuentra en la carta que el contratista presenta a la entidad C.178/01 - C. Chinecas el 26.07.01, donde, luego de referir los hechos que desde su perspectiva sustentan los motivos de su pretensión concluye expresando que *"toda vez que la situación presentada de no haberse concluido la obra dentro de los plazos previstos contractualmente, escapan de la responsabilidad de las partes, por lo que en común acuerdo y dentro de los principios de la buena fe se suscriba un Addendum al Contrato de Obra, donde se contemple los pagos que estamos solicitando..."*

Que, se advierte que el contratista, de acuerdo a lo especificado en el contrato (Cláusula Décimo Primera – De los Seguros), *"... deberá contratar a favor de la DEPECHINECAS, un Seguro de Obras contra todo riesgo, por el plazo de la ejecución de la Obra y hasta la recepción de las obras ..."* Esta estipulación así estuvo prevista en la Proforma del Contrato.

Que, en el numeral 3.3.4 (De los Documentos del Segundo Sobre) de las Bases de la Licitación, se hizo mención a que el costo de todas las pólizas de seguro contra todo riesgo que el contratista deberá tomar para cubrir los riesgos de la obra durante su ejecución, deben ser considerados por aquél, y que en lo que concierne a los gastos generales y su análisis serán presentados debidamente descompuestos entre los que no estén directamente relacionados con el tiempo de ejecución (Gastos Generales Fijos) y los directamente relacionados con el tiempo de ejecución (Gastos Generales Variables),

Que, asimismo, en la etapa de absolución de consultas se preguntó: *"Como el seguro CAR no ha sido considerado*

en el precio de la obra, y para no elevar innecesariamente los costos y considerando que el beneficiario del seguro es el P.E. CHINECAS, el costo del mismo ¿será reembolsado por el P.E. al contratista contra la presentación de la factura de la compañía de seguros? RESPUESTA: El seguro CAR debe ser incluido en los Gastos Generales de la Obra del Postor". E igualmente, "Agradeceremos se nos alcance las hojas de Cálculo detallado del Análisis de Precios de los Gastos Generales. RESPUESTA: Cada postor de acuerdo a las dimensiones, características y magnitud de la obra efectuará sus propios análisis detallados de gastos generales y los presentará de acuerdo a lo solicitado en el Expediente Técnico".

Que, en el análisis de gastos generales que presentó como parte de su oferta, el contratista consideró el rubro seguros como gastos no relacionados con tiempo, contrariamente a lo que la teoría sobre la materia establece, de ser parte de Los vinculados al costo directo de obra y relacionado al plazo de ejecución de la misma (Numeral II.06 del Anexo, Gastos Generales, del Reglamento de Metrados para Obras de Edificación, D.S. N° 013-79-VC, de 26.04.79). En tal sentido, en razón de su propio actuar, determinó que el concepto Seguro de Obra no estuviese vinculado a que, cuando se produjera un reconocimiento de mayor plazo el costo proveniente de la extensión de aquél dentro del rubro de gastos generales, tuviese también reconocimiento. Consecuentemente, la obligación contractual pactada bajo esos términos debe ser cumplida, tal como está previsto en los documentos del proceso de selección y en aplicación del principio de la obligatoriedad del contrato contenida en el numeral 1361 del Código Civil.

Que la diligencia ordinaria de un contratista de obra se refleja también en tener en cuenta que en obras de magnitud no son sucesos extraordinarios ni imprevisibles, la existencia de ampliaciones de plazo, ello tan es así, que como el propio contratista asevera contrató desde el inicio la póliza con un exceso de 75 días al plazo original de ejecución, y en función a esa previsión estimó su oferta y asumió el riesgo que una situación distinta conllevaría.

Que, en uso de las facultades conferidas por el Texto Unico Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento, aprobados mediante Decretos Supremos N° 012 y 013-2001-PCM, respectivamente, y luego de realizado el debate correspondiente, este Tribunal;

SE RESUELVE:

1. Declarar infundado el recurso de revisión interpuesto por el Consorcio CHINECAS y, por su efecto, confirmar la Resolución Directoral N° 0133-2001-INADE-8800, de 15.08.2001.
2. Declarar nula la Resolución Jefatural N° 0198-2001-INADE-1100, de 20.09.2001, notificada el 04.10.2001.
3. Devolver los antecedentes a la entidad para los fines legales pertinentes.

Regístrese, comuníquese y publíquese.

SS:

Delgado Pozo

Rodríguez Ardiles

Cabieses López