



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Organismo Supervisor de la Inversión
en Infraestructura de Transporte
de Uso Público

Resolución de Gerencia General

Nº 001-2011-GG-OSITRAN

Lima, 06 de enero de 2011

ENTIDAD SUPERVISORA : C.P.S. DE INGENIERÍA S.A.C.

MATERIA : Incumplimiento de obligación contractual

VISTO:

El Informe Nº 1718-2010-GS-OSITRAN, de fecha 22 de diciembre de 2010, de la Gerencia de Supervisión que evalúa el incumplimiento contractual identificado a la Empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C., en su calidad de empresa supervisora del Contrato de Concesión del Tramo Vial Puente Pucusana – Cerro Azul-Ica (Red Vial 6); y,

CONSIDERANDO:

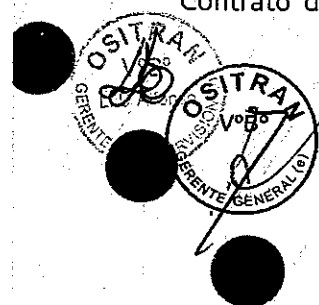
Que, el numeral 7.2 del Artículo 7º de la Ley Nº 26917, Ley de Creación del OSITRAN, dispone que para el adecuado cumplimiento de sus funciones, OSITRAN podrá contratar los servicios de entidades públicas o privadas especializadas;

Que, en el marco del Reglamento para la Contratación de Empresas Supervisoras por parte del OSITRAN, aprobado con Decreto Supremo Nº 035-2001-PCM y sus Disposiciones Complementarias aprobadas por Resolución de Consejo Directivo Nº 033-2006-CD-OSITRAN, mediante Licitación Pública Internacional Nº 001-2006-OSITRAN, se efectuó el procedimiento de selección de la empresa que se encargue de la supervisión de la ejecución de los trabajos de construcción de la obra vial correspondiente a las Actividades Preparatorias y a la Primera Etapa de la Concesión del Tramo Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica de la Carretera Panamericana Sur, incluyendo los trabajos de mantenimiento vial que realice durante el período de la obra vial. Asimismo, realizar la medición de los parámetros de condición y niveles de servicio definidos en el Anexo 1 del Contrato de Concesión; revisar, opinar y recomendar la aprobación de los Estudios que presente la Sociedad Concesionaria de los tramos que PROINVERSIÓN entregó a nivel de trazo y sobre temas técnicos de la especialidad;

Que, con fecha 12 de enero de 2007, se suscribió el Contrato de Locación de Servicios de Consultoría para la Supervisión de la Concesión, celebrado entre OSITRAN y C.P.S. de Ingeniería S.A.C.;

Que, el numeral 9.2 de los Términos de Referencia de las Bases de la Licitación Pública Internacional Nº 001-2006-OSITRAN regula lo referente a los plazos para la presentación del Informe Mensual de Actividades. Asimismo el numeral 11.1 de la Cláusula Decimo Primera del Contrato de Locación de Servicios de Consultoría para Supervisión de Concesión, establece la

1 de 3



OSITRAN

ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

ISO 9001
BUREAU VERITAS
Certification



**PERÚ****Presidencia
del Consejo de Ministros****Organismo Supervisor de la Inversión
en Infraestructura de Transporte
de Uso Público**

penalidad que corresponden aplicar en caso que la empresa supervisora no cumpliera los plazos establecidos;

Que, mediante Oficio N° 5181-10-GS-OSITRAN, notificado el 13 de diciembre de 2010, OSITRAN comunicó a la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C. la observación respecto al incumplimiento del plazo establecido para la presentación del Informe Mensual N° 46 – Octubre 2010, emitido sobre la base del Informe N° 1531-2010-GS-OSITRAN, otorgándose el plazo de tres (03) días hábiles para que presente los descargos por el presunto incumplimiento contractual detectado;

Que, mediante Carta N° 340-10/CPS-RV6/JS, recepcionada el 16 de diciembre de 2010, la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C. presentó al OSITRAN los descargos solicitados;

Que, en el marco de lo dispuesto por los Artículos 34° y 35 del Reglamento General de OSITRAN, aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, OSITRAN se encuentra facultado a determinar la aplicación de penalidades por los incumplimientos de las obligaciones contractuales en las que incurran las empresas supervisoras;

Que, con Informe N° 1718-2010-GS-OSITRAN, la Gerencia de Supervisión, después de analizar la documentación sustentatoria, señala que se ha acreditado que la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C., ha incumplido el plazo de entrega del Informe Mensual N° 46 – Octubre 2010, recomendándose la aplicación de la penalidad a que se refiere el numeral 11.1 de la Cláusula Décimo Primera del Contrato de Supervisión de Concesión;

Que, conforme al Manual de Organización y Funciones de OSITRAN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2007-CD-OSITRAN, modificado por Resolución N° 009-2009-CD-OSITRAN, y a lo establecido en el numeral 6.5 de la Directiva "Procedimiento de Aplicación de Penalidades Previstas en los Contratos de Supervisión", aprobada por Resolución de Presidencia N° 072-2009-PD-OSITRAN, corresponde a la Gerencia General pronunciarse sobre el incumplimiento en que habría incurrido la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C., así como disponer la aplicación de la penalidad correspondiente, la misma que tiene carácter de definitivo y no está sujeta a la interposición de recurso impugnatorio;

Que, luego de la revisión del informe de VISTOS, esta Gerencia lo hace suyo y, en consecuencia, lo incorpora íntegramente a la parte considerativa de la presente Resolución;

Que, sobre la base del Informe N° 1718-10-GS-OSITRAN y de acuerdo con lo establecido en los Artículos 34°, literal a), y 35° del Reglamento General de OSITRAN, aprobado mediante Decreto Supremo No. 044-2006-PCM, concordante con la Directiva "Procedimiento de Aplicación de Penalidades Previstas en los Contratos de Supervisión", aprobada por Resolución de Presidencia N° 072-2009-PD-OSITRAN;

SE RESUELVE:

PRIMERO.- Determinar el incumplimiento por parte de la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C. de la obligación contractual contemplada en el numeral 9.2 de los Términos de Referencia de las Bases de la Licitación Pública Internacional N° 001-2006-OSITRAN, que forman parte del Contrato de

2 de 3

**OSITRAN****ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO**

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification



PERÚ

**Presidencia
del Consejo de Ministros**

Organismo Supervisor de la Inversión
en Infraestructura de Transporte
de Uso Público

Locación de Servicios de Consultoría para Supervisión de Concesión, correspondiente a la entrega del Informe Mensual N° 46 – Octubre 2010, conforme a lo expuesto en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO.- Disponer que la Gerencia de Supervisión, en coordinación con la Gerencia de Administración y Finanzas, proceda a la aplicación de la penalidad establecida en el numeral 11.1 de la Cláusula Décimo Primera del Contrato de Locación de Servicios de Consultoría para Supervisión de Concesión, en la Valorización pendiente de pago, por el incumplimiento a que se refiere la disposición precedente, la misma que asciende a la suma de US\$ 223.54 (Doscientos Vientos y 54/100 Dólares de los Estados Unidos de América).

TERCERO.- Notificar la presente Resolución a la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C., así como el Informe N° 1718-10-GS-OSITRAN.

CUARTO.- Comunicar a la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C. que la presente Resolución tiene carácter definitivo y no está sujeta a la interposición de recurso impugnatorio.

QUINTO.- Hacer de conocimiento de la Gerencia de Supervisión y de la Gerencia de Administración y Finanzas la presente Resolución.



Regístrese, Comuníquese y Archívese

FERNANDO MOMIY HADA
Gerente General (e)

Reg. Sal. N° GG-370-11

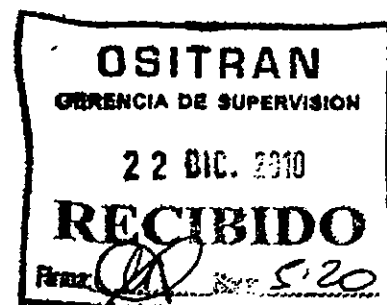


OSITRAN
ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN
INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE DE USO PÚBLICO

ISO 9001

BUREAU VERITAS
Certification





INFORME N° 1718 - 2010 - GS-OSITRAN

A : **LUIGI D'ALFONSO CROVETTO**
Gerente de Supervisión (e)

Asunto : Incumplimiento Contractual - CPS Ingeniería S.A.C.

Referencia : a) Carta N° 340-10/CPS-RV6/JS (16/12/10)
b) Oficio N° 5181-10-GS-OSITRAN (13/12/10)
c) Bases del Concurso Público N° 001-2006-OSITRAN
d) Contrato Locación de Servicios de fecha 12/01/2007
Servicios de Consultoría para la Supervisión de las Obras de la Concesión del Tramo Vial: Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica, de la Red Vial 6

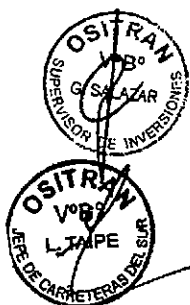
Fecha : 22 de diciembre de 2010

1. OBJETO

- 1.1 El presente informe tiene por objeto valorar los descargos presentados por la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C. (en adelante Empresa Supervisora), respecto al supuesto incumplimiento de la obligación contractual contemplada en el numeral 9.2 de los Términos de Referencia del Contrato de Locación de Servicios de Consultoría.

2. ANTECEDENTES

- 2.1 OSITRAN, mediante Concurso Público N° 001-2006-OSITRAN, seleccionó a una empresa Consultora para que se encargue de la Supervisión de los trabajos de construcción de la Obra Vial correspondiente a las Actividades Preparatorias y la Primera Etapa de la Concesión del Tramo Puente Pucusana-Cerro Azul-Ica de la Red Vial 6; revisar y opinar sobre los Estudios de las Obras, así como también realizar la Medición de los parámetros de condición y niveles de servicio y Supervisión de las labores de Mantenimiento de la Carretera Panamericana Sur.
- 2.2 OSITRAN adjudicó la Buena Pro del Concurso Público N° 001-2006-OSITRAN al Postor "C.P.S. de Ingeniería S.A.C.". Con fecha 12 de enero de 2007, se suscribió el Contrato de Locación de Servicios S/N, entre OSITRAN y dicha empresa, en adelante el Contrato de Supervisión.
- 2.3 El 12 de febrero del 2008, se firmó la Adenda N° 1 para la Supervisión de las Obras del Tramo Vial Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica, donde se modifican los numerales 8.1 y 8.3. Éste último a efectos de establecer la metodología y el procedimiento para el pago mensual por los servicios de supervisión.
- 2.4 El 06 de octubre de 2009, se firmó la Adenda N° 2, para la Supervisión de las Obras del Tramo Vial Puente Pucusana – Cerro Azul – Ica, donde se incorpora el Intercambio de Obras generado por la Adenda N° 2 del Contrato de Concesión, sin variar el monto de inversiones de las obras de la Primera Etapa, y modificando el Cronograma de Ejecución de Obras para su culminación al 31 de diciembre de 2010.



- 2.5 Mediante Oficio N° 5181-10-GS-OSITRAN, el Regulador comunicó a la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C. que mediante el Informe N° 1531-2010-GS-OSITRAN, se detectó el incumplimiento del plazo de entrega del Informe Mensual N° 46 – Octubre 2010 previsto en el numeral 9.2 de los Términos de Referencia de las Bases de la Licitación, incurriendo en la penalidad establecida en el numeral 11.1 del Contrato de Supervisión. En ese sentido se le solicitó la presentación de sus descargos respectivos ante el presunto incumplimiento contractual detectado.
- 2.6 Mediante Carta N° 340-10/CPS-RV6/JS de fecha 16 de diciembre de 2010, la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C. en atención al requerimiento formulado por OSITRAN, expone sus descargos respectivos.

3. BASE LEGAL

- 3.1 Según lo establecido en el literal a) del Artículo 34 del Reglamento General de OSITRAN (REGO), aprobado por Decreto Supremo N° 044-2006-PCM, en la ejecución de las Actividades de Supervisión, la Empresa Supervisora deberá cumplir con el contrato de Locación de Servicios correspondiente.
- 3.2 Asimismo el literal c), señala, que el Supervisor deberá cumplir con emitir a OSITRAN los Informes de Supervisión de acuerdo al cronograma establecido en cada Contrato de Locación de Servicios.
- 3.3 Los Artículos 6.1 y 6.2 de la Directiva "Procedimiento de Aplicación de Penalidades Previstas en los Contratos de Supervisión", aprobada por Resolución de Presidencia N° 072-2009-PD-OSITRAN, señala que en los casos que OSITRAN detecte el incumplimiento u omisión de alguna de las obligaciones previstas en los Contratos de Supervisión, la Gerencia de Supervisión de OSITRAN correrá traslado del incumplimiento u omisión a la empresa supervisora involucrada, otorgándose un plazo de tres días hábiles para que presenten sus descargos.
- 3.4 Adicionalmente, la Directiva en mención dispone que con o sin el descargo, la Gerencia de Supervisión emitirá su opinión y elevará su informe a la Gerencia General en un plazo máximo de siete (07) días hábiles. En caso de ser necesario, se podrá disponer la ejecución de una verificación en el lugar de los hechos. En este caso, el Informe será elevado en el término de diez (10) días hábiles de haberse dispuesto la mencionada verificación.

4 MARCO CONTRACTUAL

- 4.1 El numeral 9.2 de los Términos de Referencia de las Bases de Licitación Pública, señala que El Supervisor debe elaborar un Informe Mensual de Actividades el cual deberá ser entregado dentro de los 15 primeros días útiles del mes. Asimismo el numeral 9.0 señala que el referido Informe Mensual debe ser remitido en original y una copia física y una copia magnética.

- 4.2 El numeral 11.1 del Contrato de Supervisión señala que el incumplimiento de los plazos de entrega de Informes Mensuales dará lugar a la aplicación de una



penalidad del uno por diez mil (1/10000) del monto del Contrato por cada día calendario de atraso.

6 ANALISIS

Naturaleza jurídica de las penalidades

- 5.1 En principio, corresponde señalar que las penalidades contractuales se conciben como mecanismos destinados a fijar la reparación en caso de cumplimiento tardío y siempre que este hecho sea imputable al deudor. En el caso de la penalidad por mora se sanciona el retraso en la ejecución de las prestaciones a cargo de los contratistas, constituyéndose como el mecanismo correctivo que busca asegurar el cumplimiento oportuno de las obligaciones asumidas por el obligado.
- 5.2 Asimismo, la existencia de la penalidad debe constituir también un elemento disuasivo al posible incumplimiento de las obligaciones a cargo de las partes, buscando que no se adopte un proceder contrario a lo prometido. En esa misma línea, se señala que "Por su naturaleza garantista la cláusula penal supone la primera existencia de una relación obligatoria. Esta obligación puede ser de cualquier clase: de dar, hacer o no hacer; puede garantizar una prestación en particular a todo el Contrato."
- 5.3 Ahora bien, considerando la naturaleza jurídica de las penalidades contractuales, corresponde evaluar los incumplimientos identificados, así como los descargos presentados por la Empresa Supervisora.

Incumplimiento contractual identificado

- 5.4 Al respecto, mediante Oficio N° 5181-10-GS-OSITRAN, este Órgano Regulador, comunicó a la Empresa Supervisora, que ha incumplido el plazo de entrega del Informe Mensual de Gestión N° 46 – Octubre 2010, incurriendo en la penalidad establecida en la cláusula 11.1 del Contrato de Supervisión. Adicionalmente, se solicitó la presentación de descargos por el presunto incumplimiento contractual detectado.
- 5.5 En atención al requerimiento formulado por este Órgano Regulador a través del Oficio N° 5181-10-GS-OSITRAN, la Empresa Supervisora remitió la Carta N° 340-10/CPS-RV6/JS de fecha 16 de diciembre de 2010, en la cual señala lo siguiente:

"... presenta su informe un día después de la fecha contractual, como consecuencia de un grave problema de fuerza mayor causado por la falta de energía eléctrica en la zona, motivo por el cual no fue posible obtener la impresión de la copia respectiva, la cual forma parte del Informe Mensual."

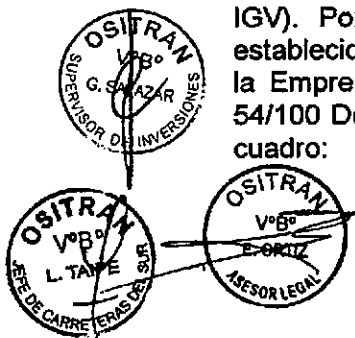
De la lectura a la Carta remitida, se advierte que la Empresa Supervisora contesta la observación formulada por este Órgano Regulador, argumentando la siguiente causal:



- i. Problema de fuerza mayor causado por la falta de energía eléctrica en la zona, no le permitió obtener la impresión de la copia respectiva;
- 5.7 Sobre este aspecto debemos señalar, que el Supervisor de Obras presenta su correspondiente descargo sin sustentar debidamente el motivo expuesto, sin lo cual no ha sido posible verificar si tal situación fue imprevisible o previsible al ser usual en la zona y debió corresponder a la toma de previsiones del caso para la obtención de la copia en otro lugar cercano a Lima.
- 5.8 Asimismo el motivo expuesto por el Supervisor de Obras, de no tener la copia física por falta de fluido eléctrico, debemos precisar que en una ocasión está situación fue superada presentando el Informe Mensual sin contar con dicha copia, tal como puede constar en el Informe N° 443-10-GS-OSITRAN de revisión al Informe Mensual N° 39 - Marzo 2010; con lo cual se demuestra que el motivo expuesto no corresponde a una situación que no haya podido ser superado por el Supervisor de Obras. En tal sentido la justificación expuesta no es aceptable.
- 5.9 Como se advierte, el Contrato suscrito entre OSITRAN y la Empresa Supervisora, lo cual constituye Ley entre las partes, establecen de manera inequívoca, que el incumplimiento de los plazos de entrega de los Informes Mensuales dará lugar a la aplicación de penalidad establecida en el numeral 11.1.
- 5.10 En esa misma línea, cabe recordar, que conforme al Principio de Vinculación Contractual previsto en el artículo 1361° del Código Civil, los contratos son obligatorios en cuanto se haya expresado en ellos, no pudiéndose desconocer unilateralmente las obligaciones pactadas.
- 5.11 Por lo expuesto, y considerando que el argumento presentado por El Supervisor de Obras, en este extremo, no tiene justificación por cuanto fue no fue impedimento en una oportunidad en que presentaron sin la copia física respectiva, el descargo formulado no resulta atendible.

Cálculo de la Penalidad a aplicarse

- 5.12 A efectos de calcular el monto de la penalidad a que hace referencia la cláusula 11.1 del Contrato de Supervisión (1/10000 del monto del Contrato por cada día de atraso), corresponde establecer, en primer lugar, cuál es el valor total del Contrato.
- 5.13 De acuerdo a los numerales 8.1 y 8.3 del Contrato de Supervisión se advierte que el monto objeto del Contrato asciende a 3.2% del monto total de la inversión de obras de la primera etapa, más el monto de US\$ 211,009.68 incluido el I.G.V. que resulta en total la suma de US\$ 2'235,367.76 (sin incluir el IGV). Por ello, aplicando la fracción de la penalidad por día de atraso establecida en el Contrato (1/10000), se obtiene que la penalidad a aplicarse a la Empresa Supervisora asciende a US\$ 223.54 (Doscientos Veintitrés con 54/100 Dólares Americanos). El detalle del cálculo se muestra en el siguiente cuadro:



Profesional y/o Técnico ofertado	Monto del Contrato sin IGV (*) US\$ (1)	Penalidad según contrato (2)	Días de atraso (3)	Monto de Penalidad US\$ (4)= (1)*(2)*(3)
Incumplimiento de plazo de entrega del Informe Mensual Nº 46 – Octubre 2010.	2'235,367.76	1/10000	1	223.54
TOTAL				223.54

(*) El monto del Contrato de acuerdo a la Adenda Nº 01

- 5.14 Por lo expuesto, en aplicación de la cláusula 11.1 de la Cláusula Décimo primera del Contrato de Supervisión, corresponde aplicar a la Empresa Supervisora la penalidad ascendente a la suma US\$ 223.54 (Doscientos Veintitrés con 54/100 Dólares Americanos).
- 5.15 De conformidad con lo establecido en el REGO de OSITRAN, concordante con la Directiva "Procedimiento de Aplicación de Penalidades Previstas en los Contratos de Supervisión", es necesario que se emita una resolución en la cual se determine los incumplimientos identificados, luego de lo cual se aplicará la penalidad correspondiente.

6 CONCLUSIONES

- 6.1 Queda demostrado que el Supervisor de Obras incumplió el plazo de presentación del Informe Mensual Nº 46 – Octubre 2010, con atraso de un (01) día.
- 6.2 El descargo argumentado por el Supervisor de Obras, no corresponde a una situación de fuerza mayor ya que en anterior oportunidad presentó su Informe Mensual sin la copia física respectiva.
- 6.3 En ese sentido, el monto de la penalidad que corresponde aplicar al Supervisor de Obras asciende a la suma US\$ 223.54 (Doscientos Veintitrés con 54/100 Dólares Americanos).
- 6.4 Corresponde a OSITRAN emitir la Resolución correspondiente, en la cual se determine el incumplimiento por parte de la empresa Supervisora C.P.S. de Ingeniería S.A.C., de las obligaciones contractuales contempladas en el Contrato de Locación de Servicios S/N de fecha 12/01/2007, por haber incumplido el plazo de entrega del Informe Mensual Nº 46 – Octubre 2010 establecido en el numeral 9.2 de los Términos de Referencia de las Bases de la Licitación Pública de Supervisión de la Red Vial 6.

7. RECOMENDACION

Se recomienda a la Gerencia General emitir la Resolución correspondiente en la que:

Se determine el incumplimiento contractual de la empresa C.P.S. de Ingeniería S.A.C., en los términos señalados en el presente informe; y,



- Se disponga la aplicación de la penalidad a que se refiere el numeral 11.1 de la Cláusula Décimo Primera del Contrato, en la Valorización pendiente de cancelación.

Atentamente,


V. GLADYS SALAZAR VALLE
Supervisor de Inversiones I


ERNESTO ORTIZ FARFAN
Asesor Legal I


V.B. LUIS TAIPE SILVA
Jefe de Carreteras del Sur

