

Lima, 7 de junio de 2023

I. ANTECEDENTES

1. Del Contrato y de las Partes del Contrato

- 1.1. El 18 de marzo de 2019, el Consorcio Ejecutor ⁽¹⁾, en adelante el Consorcio o el demandante, y el Programa Nacional de Innovación Agraria – PNIA adscrito al Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, en adelante la Entidad, PNIA o el demandado, suscribieron el Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, en adelante, el Contrato, para la ejecución del "Servicio de Acondicionamiento de los Ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso - Huaral", en adelante, el Contrato, por un monto ascendente a la suma de S/. 2'265,040.77 (Dos Millones Doscientos Sesenta y Cinco Mil Cuarenta con 77/100 Soles) y con un plazo de ejecución de 120 días calendario.
- 1.2. El proceso de selección del cual deriva el Contrato es la segunda convocatoria del proceso de selección Comparación de Precios No. 42-2018-INIA-PNIA-BID.

2. Existencia del Convenio Arbitral

- 2.1. El convenio arbitral se encuentra contenido en los numerales 24 "Controversias" y 25 "Procedimiento para la solución de controversias" del Literal A "Disposiciones Generales" del Anexo Condiciones del Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, el cual, entre otros, establece:

“24. Controversias: 24.1 (...) De no lograrse acuerdo dentro de los 10 días calendario de haberse concluido la reunión amigable se podrá presentar su solicitud arbitral ante el Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

25. Procedimientos para la solución de controversias: (...) 25.3 El arbitraje deberá realizarse de acuerdo al procedimiento de arbitraje publicado por el centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, quien designará al árbitro que tenga experiencia en contratos similares y con normas del BID.”

- 2.2. La solicitud arbitral con la que se dio inicio al presente arbitraje fue presentada por el Consorcio el 27 de diciembre de 2019, ante el Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, en adelante el Centro.
- 2.3. Por su parte, PNIA presentó la contestación de la solicitud arbitral el 16 de enero de 2020.

(1) Conformado por las empresas Contratistas y Servicios Generales G&Z S.A.C. y JKYS Contratistas Generales S.A.C.

3. Designación y Constitución del Tribunal Arbitral Unipersonal

- 3.1. La Corte de Arbitraje del Centro, designó como Árbitro Único a la abogada Pierina Mariela Guerinoni Romero, quien aceptó el encargo mediante formulario recibido el día 28 de diciembre de 2020.
- 3.2. De conformidad con el artículo 25° del Reglamento de Arbitraje del Centro, el Tribunal Arbitral Unipersonal se constituyó válidamente el 28 de diciembre de 2020 con la aceptación del encargo por parte de la abogada Pierina Mariela Guerinoni Romero como Árbitro Único.

4. Secretaría Arbitral

El Centro designó al abogado Alex Sandro Salinas Villaorduña como secretario arbitral, posteriormente se designó al abogado Brayan Rojas Vivanco y luego a la abogada Alexandra Vivanco Valenzuela. Finalmente, se designó como secretaria arbitral a la abogada Nataly Violeta Flores Zorrilla.

5. Normativa aplicable al Fondo del Asunto y las Reglas del Arbitraje

- 5.1. De conformidad con el numeral 3 del Contrato, este se rige por la ley peruana en tanto le sea aplicable.
- 5.2. De esta forma, estando a lo establecido en el literal f) del artículo 4° del TUO de la Ley de Contrataciones del Estado, todas las contrataciones realizadas de acuerdo con las exigencias y procedimientos específicos de una organización internacional, siempre que se deriven de operaciones de endeudamiento externo, se encuentran excluidas del ámbito de aplicación de la Ley de Contrataciones del Estado ⁽²⁾.
- 5.3. En este contexto legal, el fondo de la presente controversia deberá ser resuelta considerando las disposiciones establecidas en el Contrato, Carta de Aceptación, Oferta, Condiciones del Contrato, Expediente Técnico (considerando el orden de prelación siguiente: Planos, Especificaciones Técnicas, Presupuesto, Memoria Descriptiva, y otros contenidos en el Expediente Técnico), y expresamente en las disposiciones del Código Civil.
- 5.4. Asimismo, resulta aplicable al arbitraje las reglas contenidas en la Decisión No. 1, el Reglamento de Arbitraje del Centro y el Decreto Legislativo No. 1071, Ley que regula el arbitraje.

⁽²⁾ El presente Contrato deriva del Contrato de Préstamo No. 3088/OC-PE del 16 de abril de 2014 suscrito entre la República del Perú y el Banco Interamericano de Desarrollo – BID.

6. Etapa Postulatoria

- 6.1. Conforme al artículo 44° del Reglamento de Arbitraje del Centro, se otorgó a la Entidad un plazo de diez (10) días hábiles a fin de que presente su demanda arbitral, la misma que fue presentada, dentro del plazo conferido, el 1 de junio de 2021.
- 6.2. Las pretensiones del Consorcio Ejecutor contenidas en su demanda arbitral son:

Primera Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral Unipersonal declare que el CONSORCIO EJECUTOR no ha incurrido en ninguna de las causales establecidas en los subnumerales 59.1 y 59.2 "Terminación del Contrato" del Literal E "Finalización del Contrato" de las Condiciones del Contrato, y por lo tanto el PNIA no se encontraba facultado y/o habilitado para desarrollar el procedimiento de resolución correspondiente.

Segunda Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral Unipersonal, declare la nulidad de la Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE por la cual se requiere al CONSORCIO el cumplimiento de obligaciones referidas a la conclusión y total del objeto del contrato, así como por no renovar la carta fianza por anticipo, y tres pólizas de seguro integral; y, la Carta Notarial No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 05 de diciembre de 2019, mediante la cual se resuelve el contrato por persistir el incumplimiento requerido, y adicionalmente por haber incurrido en la penalidad máxima equivalente al 10% del monto del contrato, cuya aplicación fue informada con Carta No. 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, por cuanto dichos documentos emergen de un procedimiento de resolución de contrato nulo ipso iure.

Tercera Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal declare que el CONSORCIO EJECUTOR no ha incurrido en demora o retraso en la ejecución y/o conclusión de la prestación asumida a través del Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, consecuentemente el CONSORCIO EJECUTOR no es susceptible a la aplicación de penalidad alguna.

Cuarta Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene al PNIA la devolución del monto total de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento al haberse ejecutado indebidamente, en un acto de ejercicio abusivo de su derecho y de su posición predominante del contrato; debiendo efectuarse la devolución dentro de los diez días calendario siguientes de emitido el Laudo Arbitral.

Quinta Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal declare la nulidad e ineficacia de la Liquidación Final del Contrato, al haber sido elaborado por el PNIA en evidente abuso de su derecho y en ejercicio de su posición predominante en el contrato, así como por la contravención de lo establecido en el subnumeral 57.1 del numeral 57 "Liquidación Final" del Literal E "Finalización del Contrato" de las Condiciones del Contrato.

Sexta Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene al PNIA tener por recepcionados los servicios materia del Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, y se prosiga con el procedimiento de Liquidación Final del Contrato conforme a lo dispuesto en el subnumeral 57.1 del numeral 57 "Liquidación Final" del Literal E "Finalización del Contrato" de las Condiciones del Contrato, procedimiento que no demandará un plazo mayor de treinta (30) días calendario.

Pretensión Accesoría a la Sexta Pretensión Principal: Que el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene que en la liquidación final del contrato, se considere el pago del monto de S/ 43,922.30 por concepto de Adicional No. 01 aprobado y ejecutado, debiendo considerarse además los intereses legales por el tiempo de demora en su cancelación.

Séptima Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene al PNIA el reconocimiento y pago a favor del CONSORCIO EJECUTOR de todos y cada uno de los mayores gastos por todo concepto, derivados de la ilegal resolución del Contrato No. 016-2019-PNIA- BID. Rubros como primas de las renovaciones de las cartas fianzas y pago de intereses por retraso de pago.

Octava Pretensión Principal: Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal ordene al PNIA el pago de los costos del arbitraje, contemplados en el artículo 70° del Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje No. 1071, en cuanto corresponda.

- 6.3. Mediante escrito de fecha 15 de junio de 2021, PNIA contestó la demanda dentro del plazo otorgado; asimismo, con fecha 22 de julio de 2021 presentó su escrito de ampliación de la contestación de demanda arbitral, cuyo traslado al Consorcio se efectuó mediante Decisiones No. 5 y No. 6.

7. **Cuestiones Materia de Pronunciamiento y Admisión de Medios Probatorios**

- 7.1. Mediante Decisión No. 7, se establecieron las cuestiones materia de pronunciamiento, siendo éstas las siguientes:

i. **Primera Cuestión Controvertida:** Que se determine si corresponde o no declarar que el CONSORCIO EJECUTOR (en adelante, CONSORCIO) no ha incurrido en ninguna de las causales establecidas en los subnumerales 59.1 y 59.2 "Terminación del Contrato" del Literal E "Finalización del Contrato" de las Condiciones del Contrato, y determinar que el PROGRAMA NACIONAL DE INNOVACIÓN AGRARIA - PNIA (en adelante, PNIA) no se encontraba facultado y/o habilitado para desarrollar el procedimiento de resolución correspondiente.

ii. **Segunda Cuestión Controvertida:** Que se determine si corresponde o no declarar la nulidad de la Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE por la cual se requiere al CONSORCIO el cumplimiento de obligaciones referida a la conclusión y total del objeto del contrato, así como por no renovar la carta fianza

por anticipo, y tres pólizas de seguro integral; y, la Carta Notarial No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 05 de diciembre de 2019, mediante la cual se resuelve el contrato por persistir el incumplimiento requerido, y de adicionalmente por haber incurrido en la penalidad máxima equivalente al 10% del monto del contrato, cuya aplicación fue informada con Carta No. 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, por cuanto dichos documentos emergen de un procedimiento de resolución de contrato nulo ipso iure.

- iii. **Tercera Cuestión Controvertida:** Que se determine si corresponde o no declarar que el CONSORCIO no ha incurrido en demora o retraso en la ejecución y/o conclusión de la prestación asumida a través del Contrato No. 016-2019-PNIABID por lo que, en consecuencia, no es susceptible la aplicación de penalidad alguna.
- iv. **Cuarta Cuestión Controvertida:** Que la Árbitra Única determine si corresponde o no ordenar al PNIA la devolución del monto total de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento al haberse ejecutado indebidamente, en un acto de ejercicio abusivo de su derecho y de su posición predominante del contrato; debiéndose efectuar la devolución dentro de los diez días calendario siguientes de emitido el Laudo Arbitral.
- v. **Quinta Cuestión Controvertida:** Que se determine si corresponde o no declarar la nulidad e ineficacia de la Liquidación Final del contrato, al haberse sido elaborada, por el PNIA en evidente abuso de su derecho y en ejercicio de su posición predominante del contrato, así como por la contravención de lo establecido por el subnumeral 57.1 del numeral 57 “Liquidación Final” del Literal E “Finalización del Contrato” de las Condiciones del Contrato.
- vi. **Sexta Cuestión Controvertida:** Que se determine si corresponde o no ordenar al PNIA tener por recibidos los servicios materia del Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, y se prosiga con el procedimiento de Liquidación Final del Contrato conforme a lo dispuesto en el subnumeral 57.1 del numeral 57 “Liquidación Final” del Literal E “Finalización del Contrato” de las condiciones del Contrato, procedimiento que no demandara un plazo mayor de treinta (30) días calendario.
- vii. **Séptima Cuestión Controvertida:** Que, en caso de que se declare fundada la Sexta Pretensión Principal de la demanda, la Árbitra Única determine si corresponde o no ordenar que, en la liquidación final del contrato, se considere el pago del monto S/, 43,992.30 por concepto de Adicional No. 01 aprobado y ejecutado debiendo considerarse además los intereses legales por el tiempo de demora de su cancelación.
- viii. **Octava Cuestión Controvertida:** Que se determine si corresponde o no ordenar al PNIA el reconocimiento y pago a favor del CONSORCIO de todos y cada uno de los mayores gastos por todo concepto, derivados de la ilegal Resolución del

Contrato No. 016-2019-PNIA-BID. Rubros como primas de las renovaciones de las cartas fianzas y pago de los intereses por retraso de pago.

- ix. **Novena Cuestión Controvertida:** Que se determine a qué parte le corresponde asumir los costos y costas del presente proceso arbitral.

7.2. De otro lado, mediante la Decisión No. 7, la Árbitro Única admitió en calidad de medios probatorios los siguientes documentos ofrecidos por ambas partes:

a. Por parte del CONSORCIO

- i. De acuerdo con las exhibiciones solicitadas al PNIA, de conformidad con la Decisión No. 5:
- El Expediente de Contratación completo, correspondiente al Proceso de Selección de Comparación de Precios No. 42-2018-INIA-PNIA-BID, el cual debe contener documentación referida a la convocatoria del proceso hasta la “liquidación final del contrato”, incluyendo toda la documentación generada y recibida entre las partes.
 - El Contrato de Supervisión Externa del “SERVICIO DE ACONDICIONAMIENTO DE LOS AMBIENTE DE LOS LABORATORIOS DE LA ESTACIÓN EXPERIMENTAL DONOSO-HUARAL”.
 - La Orden de Servicios No. 662, mediante la cual el PNIA contrato los servicios de los señores Saúl A. Díaz Salvador y Samuel Guzmán Prado, expresamente para efectuar una “visita técnica a la obra”
- ii. Los documentos consignados en el numeral 7.3 PRUEBA DOCUMENTARIA del acápite “VII. MEDIOS DE PRUEBA” desde el literal “a” hasta el “h” del escrito de demanda de fecha 01 de junio de 2021.

b. Por parte de PNIA

Los documentos consignados en el literal “MEDIOS PROBATORIOS” del escrito de ampliación de contestación de demanda de fecha 22 de julio de 2021.

7.3. Cabe señalar que mediante Decisión No. 4 se admitieron los medios probatorios ofrecidos con la demanda; de la misma manera, mediante Decisión No. 10 la Árbitro Única admitió a trámite los medios probatorios ofrecidos por PNIA mediante escritos presentados el 22 de enero de 2022 y 14 de febrero de 2022.

7.4. Asimismo, para resolver las controversias, la Árbitro Único ha considerado los documentos adjuntos por parte del PNIA en su escrito del 31 de agosto de 2022 y los documentos adjuntos por parte del Consorcio en su escrito del 6 de setiembre de 2022.

8. Audiencia de Ilustración de Hechos y Audiencia de Informes Orales

8.1. Estando a la convocatoria realizada mediante Decisión No. 7, el 20 de enero del 2022 se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos, con la asistencia de ambas partes.

8.2. Posteriormente, mediante Decisión No. 9, se convocó a las partes a la Audiencia de Informes Orales, acto que se llevó a cabo ese día con la asistencia del Consorcio y del PNIA.

9. Cierre de Instrucción y Plazo para Laudar

9.1. Mediante Decisión No. 14, la Árbitro Única declaró el cierre de las actuaciones arbitrales y fijó el plazo para laudar en cuarenta (40) días hábiles, plazo que quedó prorrogado automáticamente, sin necesidad de pronunciamiento alguno de la Árbitro Única, por un plazo adicional de diez (10) días hábiles de vencido el plazo anterior.

9.2. De esta forma, el plazo para laudar incluida la prórroga automática vence indefectiblemente el día 8 de junio de 2023.

II. POSICIONES DE LAS PARTES

POSICIÓN DEL CONSORCIO

2.1. Con relación a la indebida ejecución de la carta fianza de fiel cumplimiento a favor del PNIA, el Consorcio señala que el 18 de marzo de 2019, el PNIA y su representada, celebraron el Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, mediante el cual se establecieron los términos y condiciones para la ejecución de la prestación, conforme a los Términos de Referencia y la Oferta Ganadora que forman parte integrante del Contrato.

2.2. Indica que en cumplimiento a lo establecido en el acápite 52.1 del numeral 52, del literal D "Control de Costos" del Contrato, el Consorcio, entregó en custodia de la Entidad la Carta Fianza No. 359395 emitida por la firma La Positiva Seguros y Reaseguros, con la cual se garantizaba el fiel cumplimiento del Contrato hasta por el monto de S/ 226,504.08 soles, cuya vigencia, a solicitud del Consorcio fue renovada el 21 de octubre de 2019, por sesenta días calendario contados a partir del 28 de octubre hasta el 26 de diciembre de 2019.

- 2.3. Afirma que no obstante estar vigente la referida Carta Fianza, con Carta No. 085-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 17 de diciembre de 2019 el PNIA solicitó a la afianzadora su ejecución aduciendo haber operado la resolución del vínculo contractual al haberse llegado al máximo de penalidad y no haberse cumplido con el objeto del Contrato.
- 2.4. Al respecto, manifiesta el Consorcio que teniendo en cuenta el marco legal que rige el Contrato, se debe considerar en todo lo no contemplado en el Contrato y documentos que lo conforman, las normas y disposiciones contenidas en el Código Civil vigente.
- 2.5. El Consorcio advierte que en el subnumeral 52.1 del numeral 52 correspondiente al literal D "Control de Costos" del Contrato se establece la forma y monto de la garantía de fiel cumplimiento, mas no establece disposición alguna sobre el procedimiento a seguir para una eventual ejecución de esta garantía que se constituye por una Carta Fianza.
- 2.6. Agrega que el 5 de diciembre de 2019, a través de la Carta No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, el PNIA decidió resolver el CONTRATO por aplicación de la penalidad máxima y por incumplimiento contractual, decisión que fue cuestionada y sometida en primer momento a conciliación el 18 de diciembre de 2019, y posteriormente en sede arbitral el 26 de diciembre de 2019.
- 2.7. Señala el Consorcio que el PNIA solicitó a la afianzadora la ejecución de la Carta Fianza el 17 de diciembre de 2019, aduciendo textualmente: *"...por resolución del vínculo contractual al haberse llegado al máximo de penalidad y no haberse cumplido con el objeto del contrato, cláusula 48 del contrato No. 016-2019-PNIA-BID ..."*; denotando el Consorcio que la invocación al articulado contractual que hace el PNIA en su solicitud de ejecución de la carta fianza es errada, siendo lo correcto el numeral 49, donde se establece el efecto y la facultad de la Entidad como consecuencia de la resolución contractual.
- 2.8. De esta forma, asevera que si bien es cierto que la ejecución de la carta fianza fue solicitada antes que EL CONSORCIO cuestione la decisión de resolución contractual, conforme al procedimiento y plazos establecidos en el subnumeral 24.1 del numeral 24 del literal A "Disposiciones Generales" del Contrato, es igualmente cierto que, el PNIA basó su solicitud en la resolución del vínculo contractual.
- 2.9. Por lo que el Consorcio concluye que el PNIA ha ejercido indebida e ilegalmente su facultad de solicitar la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento que se encontraba vigente, máxime si no existía alguna causal de ejecución, causándole con ello un evidente perjuicio económico.
- 2.10. Con relación a los actos y disposiciones ilegales del PNIA, que configuran un abuso de derecho y de su posición contractual, el Consorcio manifiesta que, la supervisión

externa de la ejecución de la prestación estuvo a cargo del Ingeniero Civil Mariano Francisco Muñoz Pérez con Registro CIP No. 53504.

- 2.11. Asimismo, señala que el 31 de Julio de 2019 se formalizó la Adenda No. 01 al Contrato en la cual se acordó modificar el monto contractual debido a una variación del costo equivalente al 1.94 % del monto contractual, el cual ascendió a la suma de S/. 43, 922.30 por efecto de la aprobación del Adicional No. 01 solicitado por el Contratista mediante Carta No. 15-2019-R/CE de fecha 18 de junio de 2019 y aprobado por el Gerente de Obra a través del Informe No. 261-2019-MINAGRI-INIA-DO/UOFSI de fecha 15 de julio de 2019, previa opinión de conformidad del Supervisor Externo.
- 2.12. Añade que el 27 de septiembre de 2019 se formalizó la Adenda No. 02 al Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, a través de la cual se estableció ampliar el Plazo contractual por veinte (20) días calendario, necesarios para ejecutar partidas adicionales que determinaron la variación de costos, y se fijó como nueva fecha de conclusión de los servicios el 15 de agosto de 2019, formalizando así el acuerdo contenido en el Acta de Acuerdos de fecha 14 de agosto de 2019, emergente del procedimiento de solución amigable iniciado por el Consorcio con Carta No. 19-2019-RC/CE de fecha 8 de agosto de 2019.
- 2.13. Señala que a través del asiento No. 206 de la Residente de Obra de fecha 6 de agosto de 2019 del Cuaderno de Obra, se comunicó a la Supervisión Externa la conclusión total de los trabajos relacionados a la prestación del servicio incluidos los pertinentes al Adicional No. 01, por lo que solicitó que se proceda con la recepción de los servicios.
- 2.14. De esta forma, a través del asiento No. 207 del Supervisor Externo de fecha 7 de agosto de 2019 del Cuaderno de Obra, se dejó constancia que no autorizaba la recepción de los servicios, por cuanto de acuerdo con la revisión de las partidas presupuestadas se observó que aún no habían sido culminadas, precisándose en el asiento No. 209 del cuaderno de obra de fecha 8 de agosto de 2019 las partidas que aún no estaban concluidas.
- 2.15. Finalmente, a decir del Consorcio, luego de levantarse la totalidad de las observaciones formuladas por el Supervisor Externo y realizadas las pruebas técnicas de operatividad de los equipos, el supervisor expresó textualmente que: *"las partidas pendientes por culminar al 15.08.2019 se han completado, no quedando partidas inconclusas en el proyecto; y con ello se solicita a la Entidad fecha de recepción de obra para el proyecto de acondicionamiento referido, se adjunta informe con protocolos y fotos y videos de los últimos acontecimientos de esta fecha, y se da por asentado la culminación y la comunicación para la recepción de obra"*.
- 2.16. En ese sentido, el Consorcio sostiene que concluyó en forma efectiva las actividades de ejecución de la prestación dentro del plazo contractual ampliado, es decir el 15 de agosto de 2019.

- 2.17. Es así que se acordó como fecha de recepción del servicio el día 27 de agosto de 2019, sin embargo, señala que en la fecha y hora indicada no se presentaron la totalidad del Comité de Recepción designado pues no estuvo presente el señor Einstein Guim Pozo Gerardine y se impuso la presencia de la señora Fannig Luz Cabrel Bazalar integrante del Sub Comité de Seguridad, Salud y Trabajo.
- 2.18. No obstante, cuando correspondía proceder con el procedimiento de recepción del servicio, el Consorcio señala que este no se efectuó, y que por decisión unilateral del Comité se procedió a realizar la denominada "preinspección física de los trabajos materia del Contrato No. 016-2019-PNIA-BID", de cuyo resultado se hicieron una serie de observaciones que constan en la denominada "Acta de Observaciones" de fecha 27 de agosto de 2019, las que sucintamente detalla:

a. ARQUITECTURA:

Observaciones generales:

1. Mobiliario. - diez (10) observaciones
2. Muros, tabiques de drywall y cielorrasos. - dieciséis (16) observaciones
3. Puertas, ventanas, mamparas y rejas. - siete (07) observaciones.
4. Interiores. - dieciocho (18) observaciones
5. Exteriores. - ocho (08) observaciones

Observaciones Específicas por Ambientes:

Pabellón de Laboratorios:

1. Suelos. - tres (03) observaciones
2. Análisis de Suelos. - una (01) observación.
3. Fitopatología. - tres (03) observaciones.
4. Entomología. - una (01) observación.
5. Oficina Investigación y manejo de plagas. - una (01) observación.
6. En Kitchenette. - cinco (05) observaciones.
7. Baño de discapacitados. - tres (03) observaciones.
8. Foliar y Semillas. - una (01) observación
9. Cuarto de siembra y cultivo de tejidos. - tres (03) observaciones.
10. Post cosecha. - una (01) observación.
11. Sala de cultivos. - una (01) observación.
12. Cultivo de tejidos. - una (01) observación.
13. Oficina Innovación de hortalizas. - una (01) observación.

Pabellón de Transferencia:

Un total de cuatro (04) observaciones

Laboratorio de Virología:

Un total de dos (02) observaciones

b. DOCUMENTOS TÉCNICOS/OTROS

Un total de siete (07) observaciones

- 2.19. Afirma que la referida Acta y sus anexos (9 folios) fueron entregados al representante común del Consorcio, indicando que se contaba con un plazo de quince (15) días calendario, contados a partir del día 28 de agosto de 2019, para subsanar las

observaciones; asimismo, se señaló que, vencido el referido plazo se convocaría a una nueva reunión para la recepción del servicio. Al respecto menciona que, a pesar de no estar conforme con lo actuado por el Comité de Recepción, decidió iniciar las actividades dirigidas a levantar las observaciones advertidas, levantándose las mismas dentro del plazo conferido.

- 2.20. Mediante Carta No. 08-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA_DONOSO-GO-CRCE de fecha 10 de setiembre de 2019, la Gerente de Obra citó al Consorcio para el día 12 de setiembre a fin de llevar a cabo la verificación del levantamiento de observaciones y emitir el Acta de Recepción de corresponder. De esta forma, el 12 de setiembre de 2019 se inició la diligencia de verificación de levantamiento de observaciones en el lugar del servicio, levantándose el "Acta de Verificación de Levantamiento de Observaciones", en donde la Gerente de Obra, en forma unilateral, sin escuchar ni asentar los comentarios del representante común del Consorcio, dejó sentado que las observaciones han sido levantadas en forma parcial, y que existen observaciones sustanciales que no han sido ejecutadas de acuerdo al Expediente Técnico, por lo que el servicio no está en condiciones de ser recepcionado.
- 2.21. Incide en el hecho de que el Comité no permitió a su representante legal común asentar en el Acta su opinión y cuestionamiento a las observaciones primigenias que según el Comité subsistían y las que se adicionaban, ni mucho menos los cuestionamientos técnicos y legales a las nuevas observaciones, por lo que se negó a firmar el acta.
- 2.22. El 17 de setiembre de 2019, señala que el PNIA hizo llegar al Consorcio la Carta No. 10-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA_DONOSO-GO-CRCE, a través de la cual le alcanzó un ejemplar del "Acta de Verificación de Levantamiento de Observaciones" y sus tres anexos; asimismo, a través de la referida carta, indica que se le entregó el Informe No. 01-2019-SADS de fecha 23 de agosto de 2019 del Especialista en Instalaciones Eléctricas, señor Saul A. Díaz Salvador, y el Informe en la Especialidad de Instalaciones Sanitarias Sobre la Obra Concluida del Especialista en Instalaciones Sanitarias, señor Samuel Guzmán Prado, quienes fueron contratados por el PNIA según Orden de Servicios No. 662, para efectuar una visita técnica a la obra.
- 2.23. Asevera que de la lectura de los referidos informes, se advierte que los especialistas informantes determinaron una serie de observaciones desde su perspectiva técnica y sin tener en cuenta no solo el expediente técnico en su integridad, sino también han omitido acceder al Cuaderno de Obra donde se detallan la construcción y equipamiento de la obra con anuencia del supervisor externo, y que dichas observaciones han sido acogidas unilateralmente por la Entidad y sin conocimiento del Consorcio, procediendo a reproducirlas fielmente en los documentos que han sido anexados al "Acta de Verificación de Levantamiento de Observaciones" de fecha 12 de setiembre de 2019, las cuales constituyen nuevas observaciones.

- 2.24. Efectivamente, manifiesta indica que la referida Acta cuenta con tres anexos: (1) el Acta propiamente dicha, y en la que se transcriben el estado de las primeras observaciones detalladas en el "Acta de Observaciones" de fecha 27 de agosto de 2019 y se adicionan nuevas observaciones; (2) documento anexo en la que se transcriben las nuevas observaciones a las instalaciones eléctricas; y, (3) documento anexo en la que se transcriben las nuevas observaciones a las instalaciones sanitarias.
- 2.25. El Consorcio sostiene que en dichos documentos consta el estado de las primeras observaciones y las nuevas observaciones, las que en forma sucinta detalla:

DOCUMENTO (1) EN EL QUE CONSTA EL ESTADO DE LAS PRIMERAS OBSERVACIONES, Y SE ADICIONAN NUEVAS OBSERVACIONES:

ARQUITECTURA:

Observaciones generales:

1. Mobiliario. – subsisten ocho (08) observaciones
2. Muros, tabiques de drywall y cielorrasos. – subsisten cinco (05) observaciones.
3. Puertas, ventanas, mamparas y rejas. – subsisten seis (06) observaciones.
4. Interiores. – subsisten cinco (05) observaciones
5. Exteriores. – subsisten cuatro (04) observaciones

Observaciones Específicas por Ambientes:

Pabellón de Laboratorios:

1. Suelos. – subsisten tres (03) observaciones
2. En Kitchenette. – subsisten cuatro (04) observaciones, **dos de las cuales son nuevas observaciones** (lo expresado y resaltado nuestro).
3. Baño de discapacitados. - subsiste una (01) observación.
4. Cuarto de siembra y cultivo de tejidos. – subsisten tres (03) observaciones.
5. Sala de cultivos. – subsiste una (01) observación.

Pabellón de Transferencia:

Subsisten las cuatro observaciones advertidas, **y se adicionaron cinco observaciones nuevas.** - total nueve (09) observaciones. (lo expresado y resaltado nuestro).

Laboratorio de Virología:

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

Subsisten las dos observaciones advertidas, **y se adicionaron dos observaciones nuevas**. - total cuatro (04) observaciones. (lo expresado y resaltado nuestro).

DOCUMENTOS TÉCNICOS/OTROS

Subsisten un total de siete (07) observaciones

DOCUMENTO (2) EN EL QUE SE DETALLAN LAS NUEVAS OBSERVACIONES A LAS INSTALACIONES ELECTRICAS:

OBSERVACIONES -INSTALACIONES ELECTRICAS

En los UPS-transformadores de aislamiento-estabilizador; en los interruptores tetrapolares; diferencia entre los tomacorrientes comerciales y estabilizados; luces de emergencia; luminarias (luminaria panel cuadrado y panel redondo); pruebas eléctricas; tableros en la caseta de bombeo; cableado estructurado; asimismo, se hizo observaciones de forma, referidos al dossier de calidad; funcionamiento de luminaria; instalación de placas; tablero de transferencia; e, interruptores diferenciales normales y superinmunizados.

DOCUMENTO (3) EN EL QUE SE DETALLAN LAS NUEVAS OBSERVACIONES A LAS INSTALACIONES SANITARIAS:

OBSERVACIONES DE INSTALACIONES SANITARIAS

En las instalaciones de calentadores eléctricos en los ambientes de servicios higiénicos; falta instalación de registros colgado en el desagüe del calentador eléctrico; grifería de agua en lavadero de los laboratorios; revisión de trampa de desagüe; con respecto al cuarto de bombas, faltan instalaciones y accesorios para el sistema contra incendios; material y diámetros de las tuberías y válvulas de succión, impulsión, limpia y rebose no coinciden con el expediente técnico; falta tubería de bypass de agua blanda y dura; las electrobombas que impulsan el agua blanda hacia los servicios no son de velocidad variable y presión constante; las válvulas de compuerta deben tener uniones en ambos lados; falta tuberías de rebose de las cisternas; los diámetros y material de las tuberías y válvulas del sistema de impulsión de las bombas de sumidero no coinciden con los planos; falta instalación de tapa de cámara de bombeo de sumidero; falta tapa lateral de ingreso a las cisternas de agua blanda y dura; falta presentar protocolos de prueba hidráulicas de las redes de agua fría, blanda y contra incendios; falta protocolos de prueba de estanqueidad de las redes de desagüe y cisternas de almacenamiento; falta protocolos de prueba de las electrobombas; falta presentar certificados de calidad y garantía de los equipos y materiales instalados, falta protocolo de prueba de funcionamiento de sistema de ablandamiento de agua, falta manual de operación y mantenimiento de los equipos instalados y capacitación de personal que se haga responsable de su operación.

- 2.26. Manifiesta que con Carta No. 11-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA_DONOSO-GO-CRCE, de fecha 16 de setiembre de 2019, el PNIA a través de su Gerente de Obras le comunica que cuenta con un plazo adicional de diez (10) días calendario contados a partir del 13 de setiembre de 2019, para subsanar las observaciones (esto es las subsistentes y las nuevas observaciones) contenidas en el Acta de fecha 12 de setiembre de 2019; asimismo, le comunica que, de no cumplir con el levantamiento de observaciones y vencido que sea el plazo otorgado, se procederá a aplicar la penalidad establecida en el numeral 49.1 "Liquidación por Daños y Perjuicios".
- 2.27. Respecto a la aplicación de penalidades, el Consorcio argumenta que el subnumeral 17.1 del numeral 17 del Literal A "Disposiciones Generales" del Contrato, establece que el Consorcio ejecutará el servicio conforme al Programa presentado, con las actualizaciones aprobadas, y terminarlas en la fecha prevista de terminación que es a los 120 días calendario.
- 2.28. Señala que de acuerdo con el asiento No. 01 de fecha 1 de abril de 2019 se dio inicio a la ejecución de las actividades materia de el Contrato, consecuentemente, la fecha programada para la conclusión del servicio era el 29 de julio de 2019; sin embargo, considerando la actualización de plazo contenida en la Adenda No. 02 al Contrato a través de la cual se acordó ampliar el plazo contractual por veinte (20) días calendario, se estableció como nueva fecha de conclusión de los servicios el 15 de agosto de 2019.
- 2.29. Agrega que el subnumeral 49.1 del numeral 49 del Literal D "Control de Costos" de EL CONTRATO, textualmente dispone:

*"La aplicación de penalidades será de 0.3 % del monto contratado **por cada día de retraso vencido el plazo de ejecución del servicio**, hasta un monto máximo acumulable de penalidad del 10% del monto contratado, llegado el monto máximo acumulado de penalidad, LA ENTIDAD podrá efectuar la resolución del contrato mediante emisión de comunicación notarial al contratista, sin lugar a reclamo o perjuicio alguno de este y la ejecución de las fianzas y garantías emitidas a favor de LA ENTIDAD, de ser el caso."(Resaltado nuestro).*

- 2.30. Al respecto, alega que de lo establecido en el subnumeral transcrito, el Consorcio colige que la penalidad acordada en el Contrato es una penalidad por mora cuya aplicación se encuentra condicionada a un eventual retraso vencido el plazo de

ejecución del servicio, es decir, esta penalidad solo se configura por el retraso en la ejecución de la prestación, y solo cuando se haya vencido el plazo de ejecución, situación que en el presente caso no ha ocurrido, pues el Consorcio cumplió con ejecutar la prestación dentro del plazo original ampliado; concluyendo el Consorcio que el PNIA impuso a su representada una penalidad que no correspondía y en ejercicio abusivo de su derecho procedió a ejecutar la carta fianza de fiel cumplimiento que en esa fecha se encontraba vigente.

2.31. De otra parte, refiriéndose el Consorcio al procedimiento de resolución desarrollado por el PNIA, manifiesta que continuando con el ejercicio abusivo de su derecho y de su posición predominante en el Contrato, la Entidad impuso y decidió desarrollar un procedimiento de resolución contractual al margen de lo establecido en el Contrato, de acuerdo al siguiente detalle:

- i. Mediante Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, el PNIA le remite el preaviso de resolución contractual para el cumplimiento de obligaciones referidas a la conclusión total del objeto del contrato, así como por no renovar la carta fianza por anticipo, y tres pólizas de seguro integral, aseverando que ninguna de las causales señaladas está contenida como tal en el Contrato.
- ii. Mediante Carta Notarial No. 039-2019-RC/CE, el Consorcio absolvió el preaviso de resolución de contrato adjuntando el Informe Técnico No. 34-2019-R/CE, con el cual acredita el cumplimiento de todas sus obligaciones contractuales.
- iii. Mediante Carta Notarial No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE la Entidad le comunica la resolución del Contrato, amparando su decisión en el artículo 1429° del Código Civil alegando las siguientes causales: i) Conclusión integral y total del objeto del contrato, indicado en el Informe No. 647-2019- MINAGRI-INIA-PNIA-DO/UAFSI; ii) Renovación de Carta Fianza No. 359396 (anticipos); iii) Renovación de Póliza de Seguro CAR No. 30014341; iv) Renovar la Póliza de Seguro SCTR PENSIÓN No. PO211017; y, v) Renovar la Póliza de Seguro SCTR SALUD No. SO212283.
- iv. Mediante Carta Notarial No. 40-2019-RC/CE, el Consorcio le solicitó una reunión amigable al amparo de lo establecido en los numerales 24 y 25 del Contrato a fin de llegar a un acuerdo amigable (conciliación) respecto a la controversia surgida con la decisión de resolver el contrato adoptada por PNIA, la cual no ha sido contestada en el plazo establecido en el Contrato, lo que motivó el inicio del presente arbitraje.

2.32. En tal sentido, a decir del Consorcio, lo que está sometiendo a arbitraje es la decisión que sin sustento de lo pactado en el Contrato ni tampoco legal, adoptó el PNIA de resolver el Contrato puesto que han cumplido integralmente con sus obligaciones contractuales, tal como lo han expuesto a lo largo de la presente demanda.

2.33. Con relación al reconocimiento y pago de los costos arbitrales, el Consorcio manifiesta que se ha visto precisado a iniciar el presente proceso arbitral por el abuso de derecho del PNIA en su perjuicio, quien impuso por acción y omisión dolosa una serie de actos

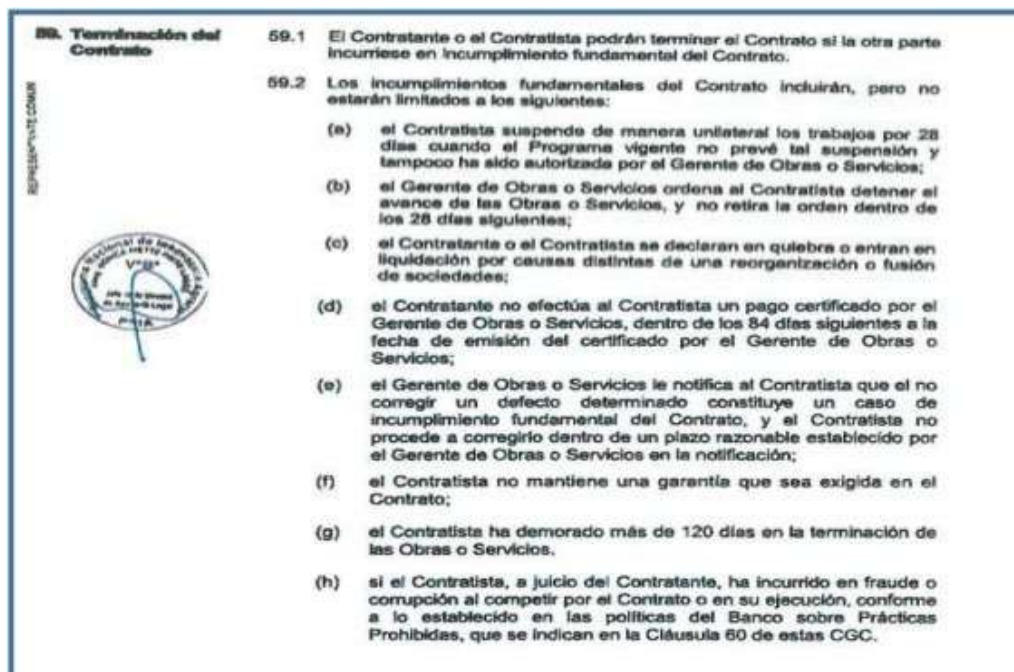
que evidencian un abuso de su posición contractual e infringen el principio de buena fe contractual, generando la onerosidad de la prestación, afectando el equilibrio económico financiero del Contrato, y pretendiendo imponer la aplicación de la penalidad máxima por mora en la ejecución de la prestación, razón por la cual solicita que se ordene al PNIA el reconocimiento y pago íntegro de los costos arbitrales a su favor.

POSICIÓN DE PNIA

En la Contestación de la Demanda

- 2.34. El PNIA manifiesta que con fecha 18 de marzo de 2019, se suscribió el Contrato entre el Consorcio Ejecutor y su representada, correspondiente a la Contratación del “Servicio de Acondicionamiento de los Ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso – Huaral”, por la suma de S/ 2’ 265,040.77 (Dos millones doscientos sesenta y cinco mil cuarenta con 77/100 Soles), con un plazo de ejecución de 120 días calendario.
- 2.35. Asimismo, indica que, con Carta No. 11-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA DONOSO-GO-CRCE de fecha 19 de setiembre de 2019, se comunica al Contratista que se le otorga el plazo de (15) días calendarios para que levante las observaciones realizadas por la Entidad, caso contrario se procederá con la aplicación de las penalidades, de acuerdo con lo estipulado en las condiciones del Contrato en el numeral 49.1 “Liquidación por Daños y Perjuicios”.
- 2.36. Señala, además, que con fecha 15 de agosto de 2019 venció el plazo contractual, comunicándole al Consorcio que ha incurrido en el máximo de penalidades de acuerdo con lo establecido en el numeral 49.1 del Contrato a través de la Carta No. 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE.
- 2.37. Agrega que mediante Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, de fecha 18 de noviembre de 2019, le requiere al Contratista que cumpla con sus obligaciones contractuales derivadas del Contrato otorgándole un plazo de (15) días calendario, bajo apercibimiento de resolver el contrato.
- 2.38. Asimismo, con Carta No. 039-2019-RC/CE de fecha 3 de diciembre, el Contratista remite el Informe No. 034-2029-RC/CE, a través del cual comunica a la Entidad el levantamiento de las observaciones que le fueron oportunamente notificadas mediante la Carta Notarial 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 18 de noviembre de 2019.
- 2.39. Mediante Carta Notarial No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 5 de diciembre de 2019, señala que se le notifica al Contratista la resolución del Contrato, por no haber cumplido con sus obligaciones contractuales y por haber incurrido en el máximo de penalidades.

- 2.40. Añade que, con Carta Notarial No. 40-2019-RC/CE, el Contratista solicita reunión amigable (Conciliación), a fin de poder llegar a un acuerdo entre las partes a consecuencia de las controversias derivadas del Contrato.
- 2.41. Concretamente respecto la primera, segunda, tercera y cuarta pretensión de la demanda, el PNIA manifiesta que el numeral 59, 59.1 y 59.2 del contrato "Terminación del Contrato", establece lo siguiente:



- 2.42. En dicha imagen, indica el PNIA que se detallan los incumplimientos que generan dar por terminado el contrato.
- 2.43. Asimismo, añade que mediante Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 11 de noviembre de 2021, la Entidad señala que otorga al Contratista, el plazo de (15) días calendarios, para que cumpla con sus obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de resolver el contrato.
- 2.44. Por su parte, ante lo señalado por el Consorcio al afirmar que no ha incurrido en ninguna de las causales señaladas en el numeral 59.1, argumenta la Entidad que, de acuerdo a la Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, se advierte que el plazo para la ejecución del servicio venció el 15 de agosto de 2019 y aún se tenía pendiente el levantamiento de observaciones de los trabajos realizados, así como renovar la Carta Fianza de anticipo y las renovaciones de las Pólizas de Seguros SCTR.

- 2.45. En ese sentido, la Entidad señala que ha aplicado las penalidades al Contratista de conformidad a lo estipulado en el Contrato en su numeral 49.1 “Liquidación por Daños y Perjuicios”, el cual señala lo siguiente:

49. Liquidación por daños y perjuicios	49.1 La aplicación de penalidades será del 0.3% del monto contratado por cada día de retraso vencido el plazo de ejecución del servicio, hasta un monto máximo acumulable de penalidad del 10% del monto contratado, llegado el monto máximo acumulado de penalidad, LA ENTIDAD podrá efectuar la resolución del contrato mediante emisión de comunicación notarial al contratista, sin lugar a reclamo o perjuicio alguno de este y la ejecución de las fianzas y garantías emitidas a favor de la ENTIDAD, de ser el caso.
-----------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

- 2.46. Precisa que la Entidad, a través de la Carta No. 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, comunicó oportunamente al Contratista que, por haber incurrido en retrasos injustificados en sus obligaciones contractuales había alcanzado el máximo de penalidad; en consecuencia, procede con la ejecución del 10% de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento de Contrato, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 49.1 antes citado.
- 2.47. De este modo, indica que, mediante Carta Notarial No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 5 de diciembre de 2019, comunica al Contratista la resolución del Contrato, señalando que en reiteradas oportunidades se le ha requerido que cumpla con las siguientes obligaciones contractuales: (i) Conclusión integral y total del objeto del Contrato; (ii) Renovar la Carta Fianza No. 359396 (anticipos) que venció el 16 de julio de 2019 o entregar otra que garantice la suma no amortizada entregada como adelanto en iguales condiciones conforme a los términos requeridos en el Contrato; (iii) Renovar la Póliza de Seguro CAR No. 30014341 vencida el 11 de setiembre de 2019; (iv) Renovar la Póliza de seguro SCTR Pensión No. PO21101; y, (v) Renovar la Póliza de seguro SCTR Salud No. SO212283.
- 2.48. En ese sentido, el PNIA sostiene que, al no haber cumplido el Contratista con sus obligaciones fundamentales, se procedió a resolver el Contrato de acuerdo con lo previsto en el artículo 1429° del Código Civil.
- 2.49. Con relación a la quinta, sexta y accesoria y séptima pretensiones de la demanda, argumenta que, debido a los retrasos incurridos por parte del Contratista, y al no haberse levantado las observaciones, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 57.1 del Contrato “Liquidación Final”, corresponde realizar a la Entidad la Liquidación Final:

57. Liquidación final	57.1 Una vez emitida el acta de Recepción y Entrega de la Obra o Servicio, el contratista contará con 30 días calendario para presentar su liquidación final al Supervisor y este en un plazo de 7 días calendario emitirá pronunciamiento; de ser este concordante con la liquidación, esta se elevará a la entidad para el trámite respectivo, y de no serlo, esta será devuelta por el Supervisor otorgándose un plazo de 10 días calendario para el levantamiento de las observaciones respectivas. Si el contratista no entrega la documentación de la liquidación final en los plazos fijados, el supervisor elaborará esta y la presentará a la entidad sin reclamo alguno por parte del contratista, teniendo la entidad 30 días calendario para aprobar la liquidación final.
------------------------------	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

- 2.50. Al respecto, indica que el Contratista manifiesta que la Entidad ha efectuado el uso abusivo de su derecho y que ha contravenido el numeral 57.1 del Contrato; sin embargo, dicho numeral señala que si el contratista no levanta las observaciones respectivas y no entrega la documentación fijada dentro de los plazos otorgados, es la Entidad quien se encarga de realizar la Liquidación Final, sin reclamo alguno del Contratista; asimismo, recurre al numeral 57.2 del Contrato que señala lo siguiente:

57.2 Vencido los plazos para la ejecución del servicio y no haberse culminado este por responsabilidad del contratista, los costos de supervisión serán asumidos por el contratista y descontados estos de la valorización más cercana, liquidación final o de las cartas fianzas emitidas hacia la Entidad.

- 2.51. De esta forma, el PNIA resalta que, el accionar de la Entidad se ha ajustado a lo dispuesto en los numerales indicados en el Contrato.
- 2.52. Por lo que, habiéndose demostrado, que el Contratista no ha cumplido con el levantamiento de las observaciones de acuerdo con los requerimientos por la Entidad, y al no haberse otorgado la conformidad del servicio, no corresponde que, en la Liquidación Final del Contrato, se considere el pago del monto S/ 43,922.30 por concepto de Adicional No. 01 aprobado y ejecutado.
- 2.53. En tal sentido, a decir de PNIA, habiéndose resuelto el contrato no corresponde el reconocimiento y pago a favor del Consorcio de todos y cada uno de los mayores gastos por todo concepto, derivados de una supuesta ilegal resolución del Contrato, así como las primas de las renovaciones de las Cartas Fianzas y pago de intereses por retraso de pago, toda vez que los incumplimientos derivados del Contrato han sido únicamente por responsabilidad del Contratista.
- 2.54. Respecto a la octava pretensión de la demanda, el PNIA manifiesta que, habiendo demostrado que la demanda arbitral formulada por el Contratista no cuenta con el sustento técnico ni jurídico alguno, solicita se condene al demandante al pago de toda la totalidad de los gastos arbitrales.

En la ampliación de la contestación de la demanda

- 2.55. Sobre la primera pretensión de la demanda, manifiesta que de conformidad con lo señalado en el Contrato, el Contratista se comprometió con el Contratante a ejecutar y completar las obras o servicios y a subsanar cualquier defecto de conformidad con las disposiciones del Contrato.
- 2.56. Ahora bien, PNIA sostiene que es aplicable la resolución contractual debido a que el Contrato señala en los subnumerales 59.1 y 59.2 que:

“(59.1) El contratante o el contratista podrán terminar el Contrato si la otra parte incurriese en incumplimiento fundamental del Contrato.

(59.2) Los incumplimientos fundamentales de Contrato incluirán, pero no estarán limitados a lo siguiente: (...)”.

- 2.57. Es decir, el Contrato señala que no necesariamente las causales de incumplimiento se encuentran indicadas en el referido subnumeral, ya que textualmente lo indica “no están limitados”, ahora el incumplimiento en la ejecución de la obra es causal de resolución de contrato; más aún si conforme a lo que se indica se le requirió previamente el cumplimiento otorgándole un plazo prudencial, no obstante, éste no fue subsanado originando la resolución del Contrato.
- 2.58. PNIA precisa que, con el incumplimiento por parte del Contratista, se afecta los objetivos de la Entidad ya que el fin del contrato era el “Servicio de acondicionamiento de los ambientes de los Laboratorios de la Infraestructura de la Estación Experimental Agraria Donoso - Huaral”, máxime si existe un porcentaje de ejecución pendiente, lo cual causa perjuicio económico para la Entidad.
- 2.59. Con relación a la segunda pretensión de la demanda, el PNIA manifiesta que lo solicitado por el Contratista, respecto a que se declare la nulidad de la Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRIINIA-PNIA-DE y la Carta Notarial No. 067-2019- MINAGRI-INIA-PNIA-DE, por cuanto dichos documentos emergen de un procedimiento de resolución de contrato nulo *ipso iure*, en este caso carece de sustento legal, debido a que, existió incumplimiento por parte del Contratista al no culminar la ejecución de la obra, tal como se observa del Informe Técnico de Obra, así como con las misivas que se le remitió oportunamente, tal como se demuestra con las Cartas No. 059- 2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE; No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE y No. 067-2019-MINAGRIINIA-PNIA-DE (resolución de Contrato), lo cual se encuentra previsto en el Contrato y en el Código Civil.
- 2.60. Con relación a la tercera pretensión de la demanda, el PNIA manifiesta que no corresponde que se declare que el Consorcio no ha incurrido en demora o retraso en la ejecución y/o conclusión de la prestación asumida a través del Contrato, ya que está probado que el Consorcio incurrió en retraso en la ejecución y conclusión del mismo, por lo que de conformidad con lo señalado en el subnumeral 49.1 del numeral 49 del Contrato la consecuencia del incumplimiento genera la aplicación de penalidad, lo cual era de pleno conocimiento del Contratista al celebrar el Contrato.
- 2.61. Respecto a la cuarta pretensión de la demanda sobre la devolución del monto total de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento al haberse ejecutado indebidamente, el PNIA manifiesta que el cobro de penalidad, tal cual indica el Contrato, está consignado en el mismo como retraso en la ejecución del Contrato, el mismo que ha sido impuesto por la Entidad ante el incumplimiento del Consorcio.

- 2.62. Respecto a la quinta pretensión de la demanda relacionada con la nulidad e ineficacia de la Liquidación Final del Contrato, el PNIA manifiesta que el subnumeral 57.1 “Liquidación Final” del Literal E “Finalización del Contrato” de las Condiciones del Contrato no es aplicable para el caso en cuestión, ya que la liquidación que se realizó fue a causa de la resolución del contrato por incumplimiento, por lo que, en este caso se ha tenido en consideración lo señalado en el subnumeral 57.2 del numeral 57, el cual refiere: *“Vencido los plazos para la ejecución del servicio y no haberse culminado este por responsabilidad del contratista, los costos de supervisión serán asumidos por el contratista y descontados estos de la valorización más cercana, liquidación final o de las cartas fianzas emitidas hacia la Entidad”*.
- 2.63. Asimismo, indica que se deberá tener en consideración lo señalado en el subnumeral 49.1 del numeral 49 y el subnumeral 61.2 del numeral 61 que refiere: *“Si el Contrato se termina por incumplimiento fundamental del Contratista, el Gerente de Obras o Servicios deberá emitir un certificado en el que conste el valor de los trabajos realizados y de los materiales ordenados por el Contratista, menos los anticipos recibidos por él hasta la fecha de emisión de dicho certificado, y menos 20% que haya que aplicar al valor de los trabajos que no se hubieran terminado. No corresponderá pagar indemnizaciones adicionales por daños y perjuicios. Si el monto total que se adeuda al Contratante excediera el monto de cualquier pago que debiera efectuarse al Contratista, la diferencia constituirá una deuda a favor del Contratante.”*; por lo que lo efectuado por el PNIA en ejecución del Contrato, es legalmente procedente.
- 2.64. Con relación a la sexta pretensión de la demanda y su accesoria, sobre que se ordene al PNIA tener por recepcionados los servicios materia del Contrato y se prosiga con el Procedimiento de Liquidación Final conforme a lo dispuesto al subnumeral 57.1 del numeral 57 “Liquidación Final” del Literal E “Finalización del Contrato” de las Condiciones del Contrato, el PNIA manifiesta que no es legalmente procedente efectuar la liquidación conforme a lo indicado en el subnumeral 57.1 del numeral 57 del Contrato, porque el mismo ha sido resuelto por incumplimiento del Consorcio.
- 2.65. Respecto a la séptima pretensión de la demanda en el sentido que se ordene al PNIA el reconocimiento y pago a favor del Consorcio de todos y cada uno de los mayores gastos por todo concepto derivados de la ilegal resolución del Contrato, rubros como primas de las renovaciones de las Cartas Fianzas y pago de intereses por retraso de pago, indica que lo señalado por el Consorcio resulta ilegal, dado que la resolución del Contrato practicada por el PNIA ha sido conforme a lo señalado en el Contrato.
- 2.66. Por último, con relación a la octava pretensión de la demanda respecto a que se ordene al PNIA el pago de los costos del arbitraje, manifiesta que lo señalado por el Consorcio no es legalmente procedente, pues la resolución del Contrato ha sido por incumplimiento del Contrato, aplicable en tal efecto las penalidades correspondientes.

- 2.67. En tal sentido afirma que el PNIA actuó en mérito a sus facultades y ante el incumplimiento del Consorcio tomó la decisión de resolver el Contrato dentro de los acuerdos contractuales, así como en lo señalado en el Código Civil.
- 2.68. Aunado a ello, indica que el Consorcio conocía las cláusulas señaladas en el contrato y a pesar de ello incumplió la ejecución del mismo, lo que ocasionó grave perjuicio económico y puso a la Entidad en incertidumbre viéndose truncados los proyectos que se realizan en los laboratorios de la Entidad.

III. CONSIDERACIONES

Previo al análisis de las pretensiones contenidas en las cuestiones controvertidas que serán materia de pronunciamiento en el presente laudo, la Árbitro Única declara que:

- 3.1. Ha sido designada conforme al convenio arbitral al que se han sometido las partes, contenido en los numerales 24 "Controversias" y 25 "Procedimiento para la solución de controversias" del Literal A "Disposiciones Generales" del Anexo Condiciones del Contrato.
- 3.2. La Árbitro Única no tienen incompatibilidad ni compromiso con las partes o con la materia controvertida, habiendo desempeñado el cargo con imparcialidad, independencia, neutralidad y objetividad.
- 3.3. La Árbitro Único no ha sido recusada.
- 3.4. El presente arbitraje es institucional, nacional y de Derecho.
- 3.5. Durante el desarrollo del proceso arbitral, ambas partes han tenido plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, argumentar sus posiciones e informar oralmente conforme a las reglas aprobadas mediante la Decisión No. 1, el Reglamento de Arbitraje del Centro y a la Ley de Arbitraje, desarrollándose las actuaciones arbitrales respetando las garantías de audiencia bilateral, contradicción y trato igualitario a las partes.
- 3.6. En el estudio, análisis, apreciación y razonamiento del caso, la Árbitro Única ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones expuestas, así como todos los medios probatorios aportados y admitidos, haciendo un análisis y una valorización de conjunto, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no lo haya tomado en cuenta para su decisión.
- 3.7. Siendo este arbitraje uno de Derecho, corresponde a la Árbitro Única pronunciarse respecto de las pretensiones formuladas teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ésta, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a Derecho, se derivan para las partes en función de lo que se haya probado o no en el marco del proceso. La carga de la prueba

corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.

- 3.8. Con relación a las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, por aplicación del Principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba, las pruebas ofrecidas y admitidas en el proceso pertenecen al presente arbitraje. En consecuencia, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció.
- 3.9. Procede a laudar dentro del plazo establecido en las reglas del presente proceso arbitral.

IV. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES

- 4.1. El Contrato materia de controversia, es uno celebrado y suscrito en el marco del Contrato de Préstamo No. 3088/OC-PE del 16 de abril de 2014 suscrito entre la República del Perú y el Banco Interamericano de Desarrollo – BID, al que aplica el Código Civil de conformidad con lo señalado en el numeral 3 del Contrato.
- 4.2. El objeto del Contrato fue el servicio de acondicionamiento de los ambientes de los laboratorios de la estación experimental agraria Donoso – Huaral. Considerando las características del servicio y los propios términos contractuales, la Árbitro Único advierte que, en la realidad, se trata de una obra, siendo que, en general, el núcleo central de las controversias radica y se inician en la etapa de recepción de la obra o del servicio como es calificado en el Contrato, lo que finalmente dio lugar a la aplicación de penalidades por parte del PNIA y, posteriormente, a la resolución del Contrato por parte de la Entidad.
- 4.3. Mediante Decisión No. 7 la Árbitro Único se reservó el derecho de analizar las cuestiones controvertidas en el orden que considere más conveniente a fin de resolver las controversias y no necesariamente en el orden previamente establecido. En tal sentido, la Árbitro Único iniciará la resolución del presente arbitraje con el análisis de la segunda pretensión principal, prosiguiendo con la revisión y análisis conjunto de la primera, tercera, sexta (y su accesoria) y séptima pretensiones del Consorcio, para concluir con el análisis de la cuarta, quinta y octava pretensiones.

Segunda Cuestión Controvertida (segunda pretensión de la demanda): Que se determine si corresponde o no declarar la nulidad de la Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE por la cual se requiere al CONSORCIO el cumplimiento de obligaciones referida a la conclusión y total del objeto del contrato, así como por no renovar la carta fianza por anticipo, y tres pólizas de seguro integral; y, la Carta Notarial No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 05 de diciembre de 2019, mediante la cual se resuelve el contrato por persistir el incumplimiento requerido, y de adicionalmente por haber incurrido

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

en la penalidad máxima equivalente al 10% del monto del contrato, cuya aplicación fue informada con Carta No. 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, por cuanto dichos documentos emergen de un procedimiento de resolución de contrato nulo ipso iure.

4.4. A través de su segunda pretensión principal, el Consorcio solicita que se declare la nulidad de la Carta Notarial No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 18 de noviembre de 2019, por la cual el PNIA apercibe al Consorcio con la resolución del Contrato por el cumplimiento de obligaciones referida a la conclusión total del objeto del contrato, así como por no renovar la carta fianza por anticipo, y tres pólizas de seguro integral; y de la Carta Notarial No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 5 de diciembre de 2019, mediante la cual el PNIA resuelve el Contrato por persistir los incumplimientos del Consorcio y, adicionalmente, por haber acumulado el monto máximo de penalidad equivalente al 10% del monto del contrato. El Consorcio alega como sustento de la nulidad que solicita, se declare que dichos documentos emanan de un procedimiento de resolución de contrato nulo ipso iure.

4.5. Las Cartas cuya nulidad es solicitada son las siguientes:

La Molina, 18 de noviembre de 2019

CARTA NOTARIAL

CARTA N° 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE

Señores:
CONSORCIO EJECUTOR
Urb. Los Tulipanes, Manzana G, Lote 4E7, distrito de Lurigancho
Lima.

Atención: Señor Alberto Aguirre Morales. Representante Común del Consorcio
Asunto: Pre Aviso de Resolución de Contrato N° 016 – 2019-PNIA-BID
Referencia: Contrato N° 016 – 2019-PNIA-BID

De nuestra consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación al contrato de la referencia por el cual el Consorcio Ejecutor (en adelante el CONSORCIO), el cual usted representa, se comprometió al "Servicio de Acondicionamiento de los ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso – Huaral"

Como es de vuestro conocimiento, el Programa Nacional de Innovación Agraria – PNIA (en adelante PNIA), desde la suscripción del Contrato N° 016 – 2019-PNIA-BID (en adelante el Contrato) ha tenido la mejor disposición para que el objeto del servicio llegue a su término a pesar de las diversas circunstancias que se han suscitado durante su ejecución, todas ellas ocasionadas por el accionar del CONSORCIO que ha llevado a que se configuren incumplimientos fundamentales y esenciales.

En esa virtud y con el mejor ánimo de posibilitar el cumplimiento íntegro de las obligaciones derivadas del Contrato, damos inicio al procedimiento de resolución del vínculo contractual, concediendo al CONSORCIO un único plazo de quince (15) días calendario computados desde el día siguiente de recibida la presente comunicación para que cumplan con lo detallado a continuación:

I. Conclusión integral y total del objeto del Contrato, para lo cual el CONSORCIO debe ejecutar lo siguiente:

1.1 EN EL AREA DE INSTALACIONES ELECTRICAS

✓ Instalar el UPS con las siguientes características indicadas en el expediente técnico:


El UPS

Entrada

- Trifásica 220/380V, 230/400V, 240/415V Estrella
- Rango de Voltaje: 305 - 477 Vac (línea - línea) al 100%
- 176- 276 (línea - neutro)
- Frecuencia: 40-70Hz
- Factor de Potencia: > 0.99 a plena carga
- Distorsión Armónica: <3% (Plena Carga)

Salida

- Trifásica 220/380, 230/400, 240/415VAC + N Estrella
- Frecuencia: 50/60Hz +/- 0.05Hz



LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

- Factor de Potencia: 1.0 KVA=KW
- Distorsión Armónica: < 3%
- Carga No lineal: <4%
- Carga Lineal: <1.5%
- Factor de Cresta: 3:1
- Regulación Estática: 1%
- Sobre Carga: 110% 60 Minutos, 125%:10 minutos; 150%:01 minuto.

Otros

- Eficiencia: AC-AC 94.5% / Eco Mode 97%
- Ruido Audible: 73dba
- Temperatura: 0 – 40°C
- Humedad Relativa: 0 - 95%

La falta de instalación del UPS con las características indicadas, como es de su conocimiento, nos puede ocasionar daños materiales imputables al CONSORCIO toda vez que dicho bien permite proteger los diversos equipos de uso de los laboratorios del Instituto Nacional de Investigación Agraria (INIA), usuario final del objeto del Contrato a su cargo.

- ✓ Instalar el Banco de Baterías con las siguientes características:

Banco de baterías

- Gabinete metálico pintado con pintura al horno
- Capacidad: 12V 12AH
- Autonomía: 30 Minutos a 10kva de carga
- Tipo: VRLA Secas y selladas de libre mantenimiento
- Garruchas móviles para su fácil transporte
- Protección: Interruptor termo magnético
- Conexión: Borneras Industriales (Positivo, Negativo + Tierra)
- Gabinete diseñado de acuerdo con el Diseño del UPS.
- Gabinete Auto soportado para mayor seguridad

Tablero de Transferencia

- ✓ Entregar el Manual de Operación, a fin de poder realizar la simulación de la operación de la transferencia y comprobar su eficiencia en la función esencial del
- ✓ Falta presentar la constancia de haber realizado la capacitación al personal del INIA que será responsable de la operación y mantenimiento de los equipos adquiridos e instalados.
- ✓ Entregar los planos de replanteo de instalaciones sanitarias.

1.3 EN EL AREA DE ARQUITECTURA

Mobiliario:

- ✓ Colocar las 12 sillas en la Sala de reuniones del pabellón de Transferencia.

Rejas de ventanas exteriores y rejas de Ingreso:

- ✓ Ejecutar el mantenimiento de las rejas de las ventanas exteriores y rejas de ingreso, según lo indicado en el expediente técnico. Partidas 3.11 y 3.12 en el caso del pabellón de laboratorios y partida 3.06 en el caso del pabellón de transferencia.

OTRAS - interiores:

- ✓ Corregir los daños evidenciados en todas las mesadas de granito que no fueron protegidas en todo el tiempo que duró la ejecución a pesar de encontrarse en el proyecto en su control y dirección. No se cumplió con lo indicado en la partida 1.02 sobre la protección de los ambientes, tanto en el pabellón de laboratorios como en el pabellón de transferencia.
- ✓ Cumplir con remitir las fichas técnicas de las duchas instaladas.
- ✓ Mejorar el acabado de pintura en gabinetes y tuberías de ACI ubicadas. Se debe dar una segunda mano de esmalte rojo que cubra adecuadamente los tubos y gabinetes.
- ✓ Corregir la hoja de la puerta del ambiente (Sub-dirección de Recursos Genéticos) toda vez que no se abre 90°.

Pabellón de Laboratorios

- ✓ En kitchenette: Grifería está descentrada. Corregir la ubicación del punto de agua para centrar la salida al eje del desagüe.

tablero, que es pasar de una fuente de energía a otra. Es necesaria la realización de la simulación para verificar si en caso de interrumpirse el suministro de electricidad, se realiza la transferencia automática a otra fuente de energía (generador eléctrico).

1.2 INSTALACIONES SANITARIAS

Calentadores Eléctricos

- ✓ Cumplir lo indicado en los planos del expediente técnico y colocar una válvula de alivio en todos los calentadores en el ingreso de agua caliente. Entregar la ficha técnica y el manual del calentador instalado para verificar su correcto funcionamiento.

Cuarto de Bombas

- ✓ Reemplazar la electrobomba principal del sistema contraincendios, ya que la que ha sido instalada no cumple con lo determinado en el expediente técnico, en el cual se ha calculado que la bomba principal mencionada deberá abastecer, no sólo a los dos gabinetes instalados (uno en el pabellón de laboratorios y otro en el pabellón de transferencia), si no también, a una futura red de rociadores para los edificios de oficinas de la EEA Donoso, que en esta etapa no se han intervenido.

La electrobomba principal del sistema contraincendios a instalar, deberá cumplir con las siguientes características:

Tipo	:	Electrobomba de eje vertical
Gasto Q	:	300 GPM
H.D.T.	:	66M
Potencia estimada de la bomba	:	35 HP

- ✓ Reemplazar la tubería de 2" de diámetro de impulsión del sistema de bombeo de la cisterna de agua blanda hacia los servicios, por tubería de 2 1/2" de diámetro como señala el expediente técnico.
- ✓ Instalar uniones universales en ambos extremos de la válvula de compuerta de las tuberías de la bomba del sumidero.

Pabellón de Transferencia:

- ✓ En el baño de hombres y mujeres: se debe enchapar con mayólica los remates de granito pre-existentes en los muros bajos, ya que no fueron debidamente protegidos y están quiñados y deteriorados.
- ✓ Sacar la pizarra existente deteriorada, lijar y pintar la pared. El trabajo de pintura es para todas las superficies del pabellón.
- ✓ Las griferías y/o salidas para duchas están mal instaladas, lo que ha ocasionado que el agua se filtre por la pared, la presión de agua de las duchas de los baños no sea la adecuada y que una de ellas no tenga salida de agua. Se observa silicona en área del brazo de la ducha. En esa virtud, se requiere una revisión de la instalación de las griferías y/o salidas de agua fría y caliente y dejar en óptimo funcionamiento las duchas.

Laboratorio de Virología:

- ✓ Cambiar la fórmica y reemplazar la cantonera del escritorio post-formado toda vez que se encuentra dañado.

II. Renovar la Carta Fianza N° 359396 (Anticipos) que venció el 16 de julio de 2019 ó entregar otra que garantice la suma no amortizada entregada como adelanto en iguales condiciones conforme a los términos requeridos en el Contrato.

III. Renovar la Póliza de Seguro CAR N° 30014341 vencida el 11 de setiembre de 2019.

IV. Renovar la Póliza de Seguro SCTR PENSION Nro. PO211017

V. Renovar la Póliza de Seguro SCTR SALUD Nro. SO212283

Debemos precisar además que el plazo contractual venció el 15 de agosto de 2019 y por ello el CONSORCIO fue informado a través de la Carta N° 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE que incurrió en el máximo de penalidad establecido por esta causa en el numeral 49 del Contrato.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

En virtud a lo expuesto, señalamos que el presente requerimiento se efectúa de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1429° del Código Civil, bajo apercibimiento de resolver el Contrato en caso de no cumplir las obligaciones manifestadas en la presente comunicación en el plazo concedido.

Sin otro en particular, quedo es usted

Atentamente,

BLANCA ARCE BARBOZA, Ph.D.
Directora Ejecutiva
Programa Nacional de Innovación Agraria-PNIA

PERÚ Ministerio de Agricultura y Riego
"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

La Molina, 05 DIC. 2019

CARTA NOTARIAL

CARTA N° 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE

Señores:
CONSORCIO EJECUTOR
Urbanización Los Tulipanes Mz G, Lote 4E7, distrito de Lurigancho
Lima, -

Atención: Alberto Aguirre Morales, Representante Común
Asunto: Resolución de Contrato N° 016-2019-PNIA-BID
Referencia: i) Contrato N° 016 - 2019-PNIA-BID
ii) Carta N° 062 - 2019 - MINAGRI- INIA-PNIA-DE
iii) Carta N° 039 - 2019 - RC/CE

De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted con relación al contrato citado en la referencia por el cual el Consorcio Ejecutor (en adelante el **CONSORCIO**), el cual usted representa, se comprometió al "Servicio de Acondicionamiento de los ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso - Huaral"

Por comunicaciones de la referencia ii), el Programa Nacional de Innovación Agraria - PNIA (en adelante PNIA) requirió a vuestra representada el cumplimiento de las siguientes obligaciones:

- Conclusión integral y total del objeto del Contrato
- Renovar la Carta Fianza N° 359396 (Anticipos) que venció el 16 de julio de 2019 ó entregar otra que garantice la suma no amortizada entregada

NOTARIA JUDICESA CARRILLO
CALLE DE LA UNIÓN N° 5035
CENTRO COMERCIAL LA VILLA CENTRAL
05 DIC. 2019
R.I. 135
CARTA NOTARIAL
N° 135
06
RECIBIDO
05 DIC. 2019

como adelanto en iguales condiciones conforme a los términos requeridos en el Contrato.

- Renovar la Póliza de Seguro CAR N° 30014341 vencida el 11 de setiembre de 2019.
- Renovar la Póliza de Seguro SCTR PENSION Nro. PO211017
- Renovar la Póliza de Seguro SCTR SALUD Nro. SO212283

Ahora bien, se ha evidenciado que a la fecha el **CONSORCIO** mantiene vigentes los incumplimientos antes manifestados a pesar de que ha transcurrido el plazo otorgado Carta N° 062 - 2019 - MINAGRI- INIA-PNIA-DE

De igual forma y conforme fue manifestado en nuestra Carta N° 062 - 2019 - MINAGRI- INIA-PNIA-DE, el **CONSORCIO** fue informado a través de la Carta N° 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE que incurrió en el máximo de penalidad por retraso establecido en el numeral 49 del Contrato N° 016 - 2019-PNIA-BID.

En ese sentido, y al no haber cumplido con sus obligaciones sustanciales y fundamentales, de acuerdo con lo previsto en el artículo 1429° del Código Civil, el mismo que señala: "...la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto. Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios", se procede con la Resolución del Contrato N° 016 - 2019-PNIA-BID por las consideraciones anteriormente esgrimidas.

Finalmente, manifestamos que el **CONSORCIO** ha remitido la comunicación de la referencia iii) y este no se encuentra acorde con los actuados, toda vez que en

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

primer lugar, como ya lo hemos señalado, no se ha procedido al cumplimiento de ninguna de las obligaciones requeridas y en segundo lugar porque conforme lo indicado en el Informe N° 647-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DO/UAFSI, y lo expuesto en el Informe N° 34-2019 R/CE no se encuentra afín a los hechos.

De forma adicional debemos de manifestar que la Carta N° 059 – 2019 -MINAGRI-INIA-PNIA-DE por la cual se comunica que ha incurrido en el máximo de penalidad ha sido entregada por vía notarial a la dirección consignada como válida en el Contrato N° 016 – 2019-PNIA-BID, por lo que cumple la formalidad establecida en esta.

En virtud a lo expuesto, se cita al **CONSORCIO** a la Constatación Física del Proyecto que se realizará el día jueves 12 de diciembre de 2019 a horas 10am en el lugar del proyecto, dejándose establecido que luego de la culminación de dicho acto, el objeto del Contrato N° 016-2019-PNIA-BID, queda bajo control del **PNIA** y esta procederá conforme los causes legales que lo amparan.

Sin otro particular hago propicia la oportunidad para expresarle las muestras de mi especial consideración y estima.

Atentamente,


D^o NÉSTOR BARBOZA, Ph.D.
Directora Ejecutiva
Tribunal Arbitral Unipersonal Agraria-PNIA



- 4.6. Determinar la nulidad de un acto, parte por analizar si dicho acto ha sido contaminado con algún vicio de nulidad establecido en la ley. De ser así, el acto será nulo y por ende inválido e ineficaz, por lo que no podría ser reconocido jurídicamente, es decir, será inexistente para el Derecho.
- 4.7. De esta forma, a efectos de establecer si las Cartas Notariales No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE y No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, en adelante las Cartas, son nulas, es preciso recurrir a las causales de nulidad del acto jurídico, considerando que las decisiones o los pronunciamientos a través de los cuales se procede con la resolución contractual son actos jurídicos en la medida que extingue la relación jurídica contractual existente entre las partes ⁽³⁾.
- 4.8. Dado que el Consorcio no ha especificado cual sería la causal que vicia de nulidad de pleno derecho el procedimiento de resolución contractual ⁽⁴⁾ y, por ende, de la resolución contractual, es preciso analizar cada una de las causales de nulidad del acto jurídico previstas en el Código Civil.

⁽³⁾ El artículo 140° del Código Civil define al acto jurídico como la **manifestación de voluntad destinada a** crear, regular, modificar o **extinguir relaciones jurídicas**.

⁽⁴⁾ *Ipsa iure* es una expresión latina que significa "por el derecho mismo". En <https://dle.rae.es/ipsa%20iure>. También se traduce como "por virtud del derecho" o "de pleno derecho".

4.9. El artículo 219° del Código Civil establece cuales son las causales de nulidad del acto jurídico, siendo éstas las siguientes ⁽⁵⁾:

“1.- Cuando falta la manifestación de voluntad del agente.

3.- Cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable.

4.- Cuando su fin sea ilícito.

5.- Cuando adolezca de simulación absoluta.

6.- Cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad.

7.- Cuando la ley lo declara nulo.

8.- En el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa.”

4.10. En cuanto a la primera causal: **cuando falta la manifestación de voluntad del agente**, se desprende de la revisión de ambas Cartas que han sido suscritas por la Directora Ejecutiva del PNIA quien legalmente representa a la Entidad, quien de manera expresa manifiesta la voluntad del PNIA de aperebir con la resolución contractual y de resolver el Contrato. En consecuencia, las Cartas no incurren en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 219° del Código Civil al constatarse la existencia de la manifestación de voluntad expresa del representante legal del PNIA.

4.11. En cuanto a la tercera causal: **cuando su objeto es física o jurídicamente imposible o cuando sea indeterminable**, las decisiones destinadas a resolver contratos y sus razones pueden ser fundadas o infundadas, sin embargo, en ningún caso el objeto de tales decisiones constituye un objeto física o jurídicamente imposible, máxime cuando dicha atribución es propia de las partes contratantes cuando consideran que, entre otros, su contraparte ha incurrido en incumplimientos de sus obligaciones. En cuanto al objeto indeterminable, ambas Cartas han precisado, identificado y determinado el objeto materia de decisión que corresponde a la resolución del Contrato que es materia de controversia. En consecuencia, las Cartas no incurren en la causal de nulidad prevista en el numeral 3 del artículo 219° del Código Civil.

4.12. Respecto a la cuarta causal: **cuando su fin sea ilícito**, la finalidad de las declaraciones que emiten las partes contratantes con la finalidad de resolver contratos no persigue un fin ilícito; el fin puede estar sustentando en motivos atendibles o no, pero no es ilícito. En consecuencia, las Cartas no incurren en la causal de nulidad prevista en el numeral 4 del artículo 219° del Código Civil.

4.13. La quinta causal: **cuando adolezca de simulación absoluta**, esta causal se descarta en la medida que se corrobora, por la propia existencia del presente arbitraje, que la decisión del PNIA de resolver el Contrato, decisión que no comparte el Consorcio, no guarda o esconde acto simulado alguno: el Contrato existe y el PNIA ha expresado

⁽⁵⁾ El numeral 2 del artículo 219° del Código Civil “*Cuando se haya practicado por persona absolutamente incapaz, salvo lo dispuesto en el artículo 1358.*”, fue derogado expresamente por la Única Disposición Derogatoria del Decreto Legislativo No. 1384, por lo que no será materia de análisis.

las razones por las cuales, fundadas o no, procede a resolverlo. En consecuencia, las Cartas no incurren en la causal de nulidad prevista en el numeral 5 del artículo 219° del Código Civil.

4.14. Respecto de la sexta causal: **cuando no revista la forma prescrita bajo sanción de nulidad**, la cláusula 59 del Contrato establece lo siguiente:

- 59. Terminación del Contrato**
- 59.1 El Contratante o el Contratista podrán terminar el Contrato si la otra parte incurriese en incumplimiento fundamental del Contrato.
- 59.2 Los incumplimientos fundamentales del Contrato incluirán, pero no estarán limitados a los siguientes:
- (a) el Contratista suspende de manera unilateral los trabajos por 28 días cuando el Programa vigente no prevé tal suspensión y tampoco ha sido autorizada por el Gerente de Obras o Servicios;
 - (b) el Gerente de Obras o Servicios ordena al Contratista detener el avance de las Obras o Servicios, y no retira la orden dentro de los 28 días siguientes;
 - (c) el Contratante o el Contratista se declaran en quiebra o entran en liquidación por causas distintas de una reorganización o fusión de sociedades;
 - (d) el Contratante no efectúa al Contratista un pago certificado por el Gerente de Obras o Servicios, dentro de los 84 días siguientes a la fecha de emisión del certificado por el Gerente de Obras o Servicios;
 - (e) el Gerente de Obras o Servicios le notifica al Contratista que el no corregir un defecto determinado constituye un caso de incumplimiento fundamental del Contrato, y el Contratista no procede a corregirlo dentro de un plazo razonable establecido por el Gerente de Obras o Servicios en la notificación;
 - (f) el Contratista no mantiene una garantía que sea exigida en el Contrato;
 - (g) el Contratista ha demorado más de 120 días en la terminación de las Obras o Servicios.
 - (h) si el Contratista, a juicio del Contratante, ha incurrido en fraude o corrupción al competir por el Contrato o en su ejecución, conforme a lo establecido en las políticas del Banco sobre Prácticas Prohibidas, que se indican en la Cláusula 60 de estas CGC.
- 59.3 Cuando cualquiera de las partes del Contrato notifique al Gerente de Obras o Servicios de un incumplimiento del Contrato, por una causa diferente a las indicadas en la Subcláusula 59.2 de las CGC, el Gerente de Obras o Servicios deberá decidir si el incumplimiento es o no fundamental.
- 59.4 No obstante lo anterior, el Contratante podrá terminar el Contrato por conveniencia en cualquier momento.
- 59.5 Si el Contrato fuere terminado, el Contratista deberá suspender los trabajos inmediatamente, disponer las medidas de seguridad necesarias en el Sitio de las Obras o Servicios y retirarse del lugar tan pronto como sea razonablemente posible.

Sin perjuicio de que las razones consideradas por el PNIA para resolver el Contrato sean válidas o no, cuestión que se determinará al resolver las demás pretensiones postuladas en este arbitraje, se advierte que en el Contrato no se ha previsto formalidad alguna o procedimiento específico alguno que las partes contratantes estaban en la obligación de cumplir para resolver el Contrato cuya inobservancia acarree como consecuencia la nulidad *ipso iure* de la decisión.

Al respecto, para la resolución contractual, resulta aplicable el artículo 1429° del Código Civil que establece:

“Artículo 1429.- *En el caso del artículo 1428 la parte que se perjudica con el incumplimiento de la otra puede requerirla mediante carta por vía notarial para que satisfaga su prestación, dentro de un plazo no menor de quince días, bajo apercibimiento de que, en caso contrario, el contrato queda resuelto.*

Si la prestación no se cumple dentro del plazo señalado, el contrato se resuelve de pleno derecho, quedando a cargo del deudor la indemnización de daños y perjuicios.”
(⁶)

Consta que el PNIA siguió el procedimiento establecido en el artículo 1429° del Código Civil y en la cláusula 49 del Contrato (⁷), procedimiento cuya inobservancia, además, no es sancionada por ley con nulidad; en consecuencia, las Cartas no incurren en la causal de nulidad prevista en el numeral 6 del artículo 219° del Código Civil.

- 4.15. La séptima causal: **cuando la ley lo declara nulo**, se descarta esta causal en la medida que no existe ley alguna que declare la nulidad de este tipo de decisiones. En consecuencia, las Cartas no incurren en la causal de nulidad prevista en el numeral 7 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.16. Respecto de la octava y última causal: **en el caso del artículo V del Título Preliminar, salvo que la ley establezca sanción diversa**, el mencionado artículo V del Título Preliminar del Código Civil establece que es nulo el acto jurídico contrario a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres. En el presente caso, la decisión del PNIA, a través de la cual resuelve el Contrato, no es contraria a las leyes que interesan al orden público o a las buenas costumbres: la decisión genera efectos concretos que atañen únicamente al Consorcio, aun cuando las razones que motiven tales decisiones sean fundadas o no. En consecuencia, las Cartas no incurren en la causal de nulidad prevista en el numeral 8 del artículo 219° del Código Civil.
- 4.17. Al no adolecer las Cartas de vicios que acarreen su nulidad *ipso iure*, y habiendo cumplido el PNIA con el procedimiento establecido en el artículo 1429° del Código Civil y con la formalidad prevista en la cláusula 49 del Contrato, no corresponde amparar la segunda pretensión principal. Cabe aclarar que lo concerniente a las causales de fondo alegadas por el PNIA para resolver el Contrato, se evaluarán al analizar las siguientes pretensiones.
- 4.18. Habiéndose determinado que no corresponde amparar la nulidad *ipso iure* de las Cartas de apercibimiento y posterior resolución contractual del PNIA, corresponde continuar con el análisis de la primera, tercera, sexta (y su accesoria) y séptima pretensiones de la demanda.

(⁶) El primer párrafo del artículo 1428° del Código Civil señala lo siguiente: *“En los contratos con prestaciones recíprocas, cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de su prestación, la otra parte puede solicitar el cumplimiento o la resolución del contrato y, en uno u otro caso, la indemnización de daños y perjuicios.”*

(⁷) Remisión de las Cartas vía notarial y el otorgamiento de un plazo no menor a 15 días para el cumplimiento de las obligaciones bajo apercibimiento de resolución contractual. El artículo 1429° del Código Civil es invocado en ambas Cartas. De otro lado, la cláusula 49 del Contrato exige carta notarial para la resolución del Contrato.

Primera Cuestión Controvertida (primera pretensión de la demanda): Que se determine si corresponde o no declarar que el CONSORCIO EJECUTOR (en adelante, CONSORCIO) no ha incurrido en ninguna de las causales establecidas en los subnumerales 59.1 y 59.2 “Terminación del Contrato” del Literal E “Finalización del Contrato” de las Condiciones del Contrato, y determinar que el PROGRAMA NACIONAL DE INNOVACIÓN AGRARIA - PNIA (en adelante, PNIA) no se encontraba facultado y/o habilitado para desarrollar el procedimiento de resolución correspondiente.

Tercera Cuestión Controvertida (tercera pretensión de la demanda): Que se determine si corresponde o no declarar que el CONSORCIO no ha incurrido en demora o retraso en la ejecución y/o conclusión de la prestación asumida a través del Contrato No. 016-2019-PNIABID por lo que, en consecuencia, no es susceptible la aplicación de penalidad alguna.

Sexta Cuestión Controvertida (sexta pretensión de la demanda): Que se determine si corresponde o no ordenar al PNIA tener por recibidos los servicios materia del Contrato No. 016-2019-PNIA-BID, y se prosiga con el procedimiento de Liquidación Final del Contrato conforme a lo dispuesto en el subnumeral 57.1 del numeral 57 “Liquidación Final” del Literal E “Finalización del Contrato” de las condiciones del Contrato, procedimiento que no demandara un plazo mayor de treinta (30) días calendario.

Séptima Cuestión Controvertida (pretensión accesorio a la sexta pretensión principal de la demanda): Que, en caso de que se declare fundada la Sexta Pretensión Principal de la demanda, la Árbitra Única determine si corresponde o no ordenar que, en la liquidación final del contrato, se considere el pago del monto S/, 43,992.30 por concepto de Adicional No. 01 aprobado y ejecutado debiendo considerarse además los intereses legales por el tiempo de demora de su cancelación.

Octava Cuestión Controvertida (séptima pretensión de la demanda): Que se determine si corresponde o no ordenar al PNIA el reconocimiento y pago a favor del CONSORCIO de todos y cada uno de los mayores gastos por todo concepto, derivados de la ilegal Resolución del Contrato No. 016-2019-PNIA-BID. Rubros como primas de las renovaciones de las cartas fianzas y pago de los intereses por retraso de pago.

4.19. Como ya se ha referido anteriormente, los subnumerales 59.1 y 59.2 de la cláusula 59 del Contrato establecen lo siguiente:

59. Terminación del Contrato

59.1 El Contratante o el Contratista podrán terminar el Contrato si la otra parte incurriese en incumplimiento fundamental del Contrato.

59.2 Los incumplimientos fundamentales del Contrato incluirán, pero no estarán limitados a los siguientes:

- (a) el Contratista suspende de manera unilateral los trabajos por 28 días cuando el Programa vigente no prevé tal suspensión y tampoco ha sido autorizada por el Gerente de Obras o Servicios;
- (b) el Gerente de Obras o Servicios ordena al Contratista detener el avance de las Obras o Servicios, y no retira la orden dentro de los 28 días siguientes;
- (c) el Contratante o el Contratista se declaran en quiebra o entran en liquidación por causas distintas de una reorganización o fusión de sociedades;

*Alberto Quintanilla Morales
REPRESENTANTE COMAN*

- (d) el Contratante no efectúa al Contratista un pago certificado por el Gerente de Obras o Servicios, dentro de los 84 días siguientes a la fecha de emisión del certificado por el Gerente de Obras o Servicios;
 - (e) el Gerente de Obras o Servicios le notifica al Contratista que el no corregir un defecto determinado constituye un caso de incumplimiento fundamental del Contrato, y el Contratista no procede a corregirlo dentro de un plazo razonable establecido por el Gerente de Obras o Servicios en la notificación;
 - (f) el Contratista no mantiene una garantía que sea exigida en el Contrato;
 - (g) el Contratista ha demorado más de 120 días en la terminación de las Obras o Servicios.
 - (h) si el Contratista, a juicio del Contratante, ha incurrido en fraude o corrupción al competir por el Contrato o en su ejecución, conforme a lo establecido en las políticas del Banco sobre Prácticas Prohibidas, que se indican en la Cláusula 60 de estas CGC.
- 59.3 Cuando cualquiera de las partes del Contrato notifique al Gerente de Obras o Servicios de un incumplimiento del Contrato, por una causa diferente a las indicadas en la Subcláusula 59.2 de las CGC, el Gerente de Obras o Servicios deberá decidir si el incumplimiento es o no fundamental.
- 59.4 No obstante lo anterior, el Contratante podrá terminar el Contrato por conveniencia en cualquier momento.
- 59.5 Si el Contrato fuere terminado, el Contratista deberá suspender los trabajos inmediatamente, disponer las medidas de seguridad necesarias en el Sitio de las Obras o Servicios y retirarse del lugar tan pronto como sea razonablemente posible.

4.20. Se aprecia, que conforme se estipula en el subnumeral 59.1 de la cláusula 59, las partes estaban facultadas para resolver el Contrato cuando su contraparte incurriese en un incumplimiento fundamental. El Contrato no define que se entiende por incumplimiento fundamental, sin embargo, en el subnumeral 59.2 se dan algunas luces de lo que debe entenderse como un incumplimiento fundamental, siendo relevantes para el presente caso, aquellos establecidos en los literales (e), (f) y (g) ⁽⁸⁾ que establecen lo siguiente:

59.2 Los incumplimientos fundamentales del Contrato incluirán, pero no estarán limitados a los siguientes:

- (e) el Gerente de Obras o Servicios le notifica al Contratista que el no corregir un defecto determinado constituye un caso de incumplimiento fundamental del Contrato, y el Contratista no procede a corregirlo dentro de un plazo razonable establecido por el Gerente de Obras o Servicios en la notificación;
- (f) el Contratista no mantiene una garantía que sea exigida en el Contrato;
- (g) el Contratista ha demorado más de 120 días en la terminación de las Obras o Servicios.

⁽⁸⁾ Sobre la causal contenida en el literal (e), se deben considerar 150 días en mérito a la Adenda No. 2 de fecha 26 de setiembre de 2019 que obra en los actuados arbitrales, presentada como medio probatorio por el PNIA con su escrito de fecha 20 de enero de 2022.

4.21. Y afirmamos que estos supuestos son relevantes, dado que en la Carta No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE a través de la cual la Entidad apercibe al Consorcio con la resolución del Contrato, así como en la Carta No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE a través de la cual se resuelve el Contrato, el PNIA le atribuye los siguientes incumplimientos:

- i. Falta de ejecución o ejecución defectuosa de determinadas partidas correspondientes a instalaciones eléctricas, instalaciones sanitarias y arquitectura.
- ii. No renovación de la carta fianza por anticipos.
- iii. No renovación de tres pólizas de seguro SCTR.
- iv. Haber acumulado el monto máximo por penalidad.

4.22. Por tanto, siendo que el Consorcio pretende que en este arbitraje se declare o determine que: i. el Consorcio no ha incurrido en las causales estipuladas en los numerales 59.1 y 59.2 de la cláusula 59 del Contrato y, además, que el PNIA no se encontraba habilitado o facultado para resolver el Contrato (primera pretensión); ii. que no ha incurrido en retrasos que den lugar a la aplicación de penalidad (tercera pretensión); que se tenga por recibida la obra y se prosiga con la liquidación final del Contrato (sexta pretensión); y que se le reconozca los mayores gastos por la ilegal resolución del Contrato (séptima pretensión), se analizarán cada uno de los incumplimientos que el PNIA le ha atribuido al Consorcio a fin de verificar si el Consorcio ha incurrido en alguna causal de terminación del Contrato conforme a los literales (e), (f) y (g) del subnumeral 59.2 del Contrato y, por ende si la Entidad estaba habilitada o no para resolverlo.

Sobre la falta de ejecución o ejecución defectuosa de determinadas partidas correspondientes a instalaciones eléctricas, instalaciones sanitarias y arquitectura

4.23. Como ya se ha referido, el núcleo central de las controversias radica y se inician en la etapa de recepción de la obra. Así se tiene que la ejecución de la obra debía culminar el 15 de agosto de 2019 ⁽⁹⁾ en mérito a la Adenda No. 2 al Contrato suscrita el 26 de setiembre de 2019 sobre la base del Acta de Acuerdo de Reunión Amigable suscrita el 14 de agosto de 2019 ⁽¹⁰⁾.

4.24. Al respecto, los numerales 55 y 56 del Contrato contenidos en el acápite E “Finalización del Contrato” estipulan lo siguiente:

55. Terminación de las Obras o Servicios

55.1 Los trabajos serán terminados cuando el contratista comunique esto a al Supervisor mediante anotaciones en el cuaderno de obra o servicio y esta ratifique que estos fueron culminados, además que el Supervisor comunicara el hecho mencionado a la entidad, ratificándolo o no y solicitara la recepción de la obra o servicio.

⁽⁹⁾ Originalmente, el plazo de ejecución del servicio culminaba el 29 de julio de 2019.

⁽¹⁰⁾ Acta No. 01 – EEA Donoso que obra en los actuados arbitrales.

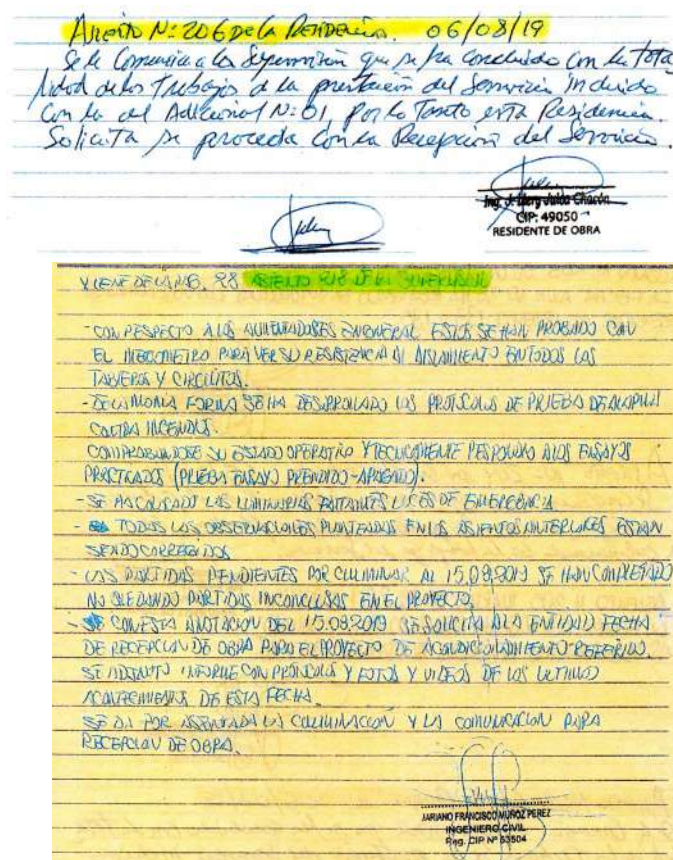
56. Recepción de las Obras o Servicios

56.1 El Contratista le pedirá al Gerente de Obras o Servicios que emita un Acta de Recepción y Entrega de la Obra o Servicio y el Gerente de Obras o Servicios lo emitirá cuando decida que las Obras o Servicios están terminados.

Del análisis de ambos numerales se desprende que:

- i. El Contratista debía anotar en el cuaderno de obra la terminación de la obra.
- ii. El Supervisor debía ratificar (o no) la culminación de la obra y solicitar su recepción.
- iii. El Gerente de Obra debía emitir un Acta de Recepción y Entrega del Servicio **cuando decida que el servicio está terminado** ⁽¹¹⁾ y ⁽¹²⁾.

4.25. En cuanto a la formalidad prevista en la cláusula 55 del Contrato (numerales i. y ii. anteriores), se comprueba que en el presente caso se cumplen. En efecto, mediante asiento No. 206 del cuaderno de obra de fecha 6 de agosto de 2019, el Residente comunicó al Supervisor la culminación del servicio, siendo que el Supervisor dio por concluida la obra y solicitó su recepción el 15 de agosto de 2019 mediante asiento No. 218 del cuaderno de obra. Los asientos mencionados son los siguientes:



(11) Es decir, aun cuando el PNIA, en su calidad de propietario de la obra, optó por designar un Comité de Recepción, conforme a los términos contractuales era suficiente que el Gerente de Obra emita la referida Acta en la oportunidad correspondiente cuando considerase que el servicio estaba concluido, sin perjuicio que el Comité de Recepción la emita. De otra parte, la emisión del Acta no era un acto automático que debía expedirse por la mera ratificación del Supervisor de que la obra estaba culminada, como así ha sostenido el Consorcio en el proceso, sino que dependía de que el Gerente de Obras (o el Comité de Recepción) así lo determine.

(12) La Gerente de Obra fue la arquitecta Claudia Rossana Coello Egúsqiza quien, conforme a lo expuesto por el Consorcio en su escrito de demanda, formó parte del Comité de Recepción participando en todos los actos relacionados con la recepción del servicio.

4.26. El problema, como ya se ha acotado, se centra en el acto de recepción de la obra (cláusula 56 del Contrato - numeral iii. anterior). El Consorcio ha alegado que el PNIA habría vulnerado las cláusulas 55 y 56 del Contrato al realizarse, previo a la recepción de la obra por el Comité de Recepción, una preinspección física que dio lugar a la emisión del Acta de Observaciones de fecha 27 de agosto de 2019, en la medida que tal preinspección no está prevista en el Contrato.

4.27. En efecto, el Consorcio ha argumentado en su demanda y en las audiencias realizadas dentro del arbitraje, que la realización de la preinspección física implicó una modificación unilateral de las reglas contractuales, al realizarse una preinspección no prevista en el Contrato:

- b. En la fase de recepción de la PRESTACION concluida, el Comité de Recepción designado por el PNIA, contraviniendo lo dispuesto en los numerales 55 y 56 del Literal E "Finalización del Contrato", varió unilateralmente las reglas fijadas y **procedió a realizar la denominada "preinspección física de los trabajos materia del Contrato N° 016-2019-PNIA-BID"**, de cuyo resultado se hicieron una serie de observaciones que constan el denominado "Acta de Observaciones" de fecha 27.08.2019.

4.28. Al respecto, cabe recordar que en el presente caso aplican las normas del Código Civil, cuyo artículo 1777° establece lo siguiente:

"Inspección de la obra

Artículo 1777.- El comitente tiene derecho a inspeccionar, por cuenta propia, la ejecución de la obra. Cuando en el curso de ella se compruebe que no se ejecuta conforme a lo convenido y según las reglas del arte, el comitente puede fijar un plazo adecuado para que el contratista se ajuste a tales reglas. Transcurrido el plazo establecido, el comitente puede solicitar la resolución del contrato, sin perjuicio del pago de la indemnización de daños y perjuicios.

Tratándose de un edificio o de un inmueble destinado por su naturaleza a larga duración, el inspector deber ser un técnico calificado y no haber participado en la elaboración de los estudios, planos y demás documentos necesarios para la ejecución de la obra."

4.29. Como se observa, de conformidad con el artículo 1777° del Código Civil, el propietario o comitente, en el presente caso el PNIA, durante la ejecución de la obra, previo a su recepción, tiene derecho a inspeccionar la obra y a otorgar un plazo al contratista para que subsane las observaciones o desviaciones que detecte. Conforme a este artículo, **la no subsanación de las observaciones se considera un incumplimiento contractual y, en consecuencia, faculta al propietario a resolver el contrato.**

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

- 4.30. En ese orden de ideas, la Árbitro Único no comparte el argumento del Consorcio cuando alude una supuesta modificación unilateral de las reglas contractuales o que se haya vulnerado las cláusulas 55 y 56 del Contrato, dado que el Código Civil, norma a la que se han sometido contractualmente las partes del proceso, en su artículo 1777° permite interpretar y afirmar que el PNIA no ejerció acto contrario a las reglas contractuales por cuanto la ley ampara su derecho a inspeccionar la obra, diligencia que además, estuvo liderada por el Comité de Recepción designado por el PNIA y contó con la participación del Gerente de Obras y del representante del Consorcio quien no se opuso a su realización firmando el Acta respectiva.
- 4.31. De esta forma, el 27 de agosto de 2019, se llevó a cabo la preinspección de la obra en la que el Comité de Recepción encontró varias observaciones levantándose el Acta correspondiente que es la siguiente:

ACTA DE OBSERVACIONES

A los veintisiete días del mes de agosto del año 2019 el comité de recepción del Servicio de Acondicionamiento de los Ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso- Huaral, se reunió en las instalaciones para realizar la pre inspección física de los trabajos materia del contrato N°016-2019-PNIA-PN-A-BID. Luego de lo cual se encontraron las observaciones que se detallan en los anexos que se adjuntan a la presente (09 folios). La comisión hace entrega de las observaciones al contratista por medio del representante legal de la contratista otorgando un plazo de 15 días calendario a partir del 28 de agosto del 2019. Cumplido el plazo se convocará a una nueva reunión del comité para la recepción del servicio en la que se verificará a detalle el levantamiento de las observaciones según plano de replanteo y demás documentos técnicos para su respectiva verificación.

El Ing. Einstein Guim Pozo Gerardine no se presentó. Además estuvo presente la señora Fannig Luz Cabrel Bazalar miembro del Sub-comité de seguridad salud y trabajo.

Sendo 12:50hrs del día veintisiete (27) de agosto 2019, en fe y en señal de conformidad se firma la presente acta, en cinco juegos originales.

 Ing. Benedito Chacon Ayala - INIA Director de la EEA Donoso- Huaral DNI: 23273063	 Ing. Nathalia Zrena Arana - INIA DNI: 45890925	 Sr. Alberto Aguirre Morales - Representante Legal del contratista Consorcio Ejecutor DNI: 26705774
 Ing. Mónica Muñoz Pérez Supervisor de obra DNI: 05877376		 Arq. Claudia Rosanna Coello Egúzquiza Gerente de Obra DNI: 07744432

- 4.32. Como se puede observar, en esta diligencia, el Comité de Recepción advirtió observaciones a la obra **que constan en los anexos que se adjuntan al Acta en nueve (9) folios que se entregan al Consorcio** ⁽¹³⁾ y se le otorga al Consorcio un plazo de quince (15) días calendario a partir del 28 de agosto de 2019 para que las subsane o levante.
- 4.33. De esa forma, el 27 de agosto de 2019, luego de vencido el plazo de ejecución contractual, el PNIA le advierte por primera vez al Consorcio sobre las observaciones encontradas en la ejecución de la obra otorgándole un primer plazo (15 días) a fin de que las subsane.
- 4.34. De otro lado, respecto a la recepción de obra propiamente dicha, los artículos 1778° y 1779° del Código Civil, refieren a la comprobación de la obra, su recepción y su aceptación:

“Comprobación de la obra

Artículo 1778.- El comitente, antes de la recepción de la obra, tiene derecho a su comprobación. Si el comitente descuida proceder a ella sin justo motivo o bien no comunica su resultado dentro de un breve plazo, la obra se considera aceptada.

Aceptación tácita de la obra

Artículo 1779.- Se entiende aceptada la obra, si el comitente la recibe sin reserva, aun cuando no se haya procedido a su verificación.”

- 4.35. La comprobación o verificación de la obra es el derecho del propietario de verificar, como acto previo a la recepción, sea directamente o a través de terceros, que la obra haya sido ejecutada con las características, especificaciones técnicas y calidades pactadas en el contrato. Por su parte la recepción de la obra se presenta cuando el propietario la acepta sin observaciones o sin reservas, lo que constituye un hito importante en la ejecución contractual ya que, a partir de ese momento, la obra pasa a ser responsabilidad del propietario ⁽¹⁴⁾ y se debe proceder con la liquidación de la obra; por ello, el acto de recepción normalmente consta formal y expresamente en un Acta.
- 4.36. En ese sentido, si el propietario o comitente considera que la obra no está acorde a lo contratado, la observará y se negará a recibirla y aceptarla hasta que tales observaciones no sean levantadas o subsanadas en su integridad. En este punto cabe recalcar que si bien el propietario o comitente puede valerse de un inspector o supervisor para vigilar y controlar la correcta ejecución de la obra por parte del contratista, es el propietario o comitente, en última instancia, el único llamado a comprobar, recibir y aceptar la obra, sin perjuicio de que el inspector o supervisor considere que la obra haya sido culminada.

⁽¹³⁾ Hecho que no ha sido contradicho por el Consorcio.

⁽¹⁴⁾ Claro está que sin perjuicio de la responsabilidad posterior del contratista por defectos o vicios ocultos.

- 4.37. De otra parte, es menester precisar que, a diferencia de las disposiciones contenidas en la normativa de contratación estatal, el Código Civil no prohíbe o restringe la posibilidad de determinar nuevas observaciones en el acto de recepción de ser estas advertidas ⁽¹⁵⁾. La precisión es pertinente, considerando que ha sido un argumento alegado por el Consorcio a lo largo del proceso.
- 4.38. Bajo este contexto, el 12 de setiembre de 2019 el Comité de Recepción, el Supervisor y el representante del Consorcio asistieron a la obra a fin de verificar el levantamiento de observaciones contenidas en el Acta de Observaciones del 27 de agosto de 2019, levantándose el Acta correspondiente. El Acta es la siguiente:

ACTA DE VERIFICACIÓN DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES

A los doce días del mes de setiembre del año 2019, el comité de recepción del "Servicio de acondicionamiento de los ambientes de los laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso Huaral", el representante del contratista Consorcio Ejecutor, la Supervisión y la Gerente de obra, se reunieron en las instalaciones de la EEA Donoso, realizar la verificación del levantamiento del pliego de observaciones formuladas mediante "Acta de observaciones" de fecha 27 de agosto de 2019, constatando que fueron subsanadas parcialmente. Existen, a la fecha, observaciones sustanciales, que no han sido ejecutadas de acuerdo a lo establecido en el expediente técnico, por lo cual se considera que el "Servicio de acondicionamiento de los ambientes de los laboratorios de la EEA Donoso - Huaral", materia del contrato N°016-2019-PNIA-PNIA-BID, no está en condiciones de ser recepcionado.

(15) **Artículo 208. Recepción de la Obra y plazos** (Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado por el D.S. No. 344-2018-EF)

208.8. Realizadas las prestaciones para el levantamiento de las observaciones, el contratista solicita nuevamente la recepción de la obra mediante anotación en el cuaderno de obra, lo cual es verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El comité de recepción junto con el contratista se constituye en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. La comprobación que realiza se sujeta a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Pliego, **no pudiendo formular nuevas observaciones.**

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

Las observaciones que a la fecha no han sido levantadas, se detallan en los anexos que se adjuntan a la presente. La comisión hace entrega de las observaciones al contratista por medio de su representante legal. Cabe señalar, que el plazo de 15 días calendario, otorgado al contratista para el levantamiento de observaciones, se cumplió el 11 de setiembre de 2019.

Siendo 19:30 del día doce (12) de agosto 2019, en fe y en señal de conformidad se firma la presente acta, en cinco juegos originales.

 Ing. Benedito Chacon Ayala - INIA Director de la EEA Donoso- Huacra DNI: 23273063	 Ing. Nathalie Zirena Arana -- INIA DNI. 45890925	 Ing. Einstein Guim Pazo Gerardine INIA DNI: 1020670846
 Ing. Mariana Muñoz Pérez -- Supervisor de obra DNI: 0587737B	 Sr. Alberto Aguirre Morales Representante Legal del contratista Consorcio Ejecutor DNI 26705774	 Arq. Claudia Rosanna Coello Egúzquiza Gerente de Obra DNI: 07744432

- 4.39. En el Acta, el Comité de Recepción señala que las observaciones encontradas el 27 de agosto de 2019 fueron levantadas parcialmente, y se refiere a otras observaciones sustanciales no ejecutadas y que están previstas en el expediente técnico. Asimismo, indica que las observaciones son entregadas al Consorcio a través de su representante legal.
- 4.40. Es de resaltar que el Consorcio estuvo presente en este acto, sin embargo, se negó a firmar el Acta aduciendo que el Comité de Recepción le negó la oportunidad de asentar su opinión y cuestionamientos a las observaciones efectuadas, tal como consta en el siguiente extracto de la página 19 de la demanda:

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

Consideramos necesario referir que, el Comité no permitió al Representante Legal Común **asentar en el acta su opinión y cuestionamiento a las observaciones primigenias que según el Comité subsistían y las que se adicionaban, ni mucho menos los cuestionamiento técnicos y legales a las nuevas observaciones, por lo que se negó a firmar el acta.**

- 4.41. Mediante Carta No. 11-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA_DONOSO-GO-CRCE de fecha 16 de setiembre de 2019, la Entidad a través de la Gerente de Obra, otorga al Consorcio un plazo de diez (10) días calendario a partir del 13 de setiembre de 2019 a fin de que subsane las observaciones encontradas el 12 de setiembre de ese año, caso contrario se le aplicará penalidades conforme a lo señalado en la cláusula 49 del Contrato. Así consta a continuación:



*Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional*

La Molina, 16 de setiembre de 2019

CARTA N° 11-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA DONOSO-GO-CRCE

CONSORCIO EJECUTOR

Sr. Alberto Aguirre Morales

Representante Legal

Urbanización Los Tulipanes, manzana G, lote 4E7

Lurigancho, Lima

Presente -

ASUNTO : Plazo para el levantamiento de observaciones – Acta 12.09.2019.

REFERENCIA: Servicio de acondicionamiento de los ambientes de los laboratorios de La Estación Experimental Donoso - Huaral

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

Tengo el agrado de dirigirme a usted, para saludarlo cordialmente y a la vez informarle que, se le otorgará un único plazo de 10 días calendario a partir del 13 de setiembre de 2019, para el levantamiento de las observaciones formuladas en el "Acta de verificación del levantamiento de observaciones" realizado el día 12 de setiembre de 2019, por el comité

De no cumplir con el levantamiento de la totalidad de observaciones formuladas, en el plazo indicado, se aplicará la penalidad de acuerdo a lo señalado en el numeral 49.1 "Liquidación por daños y perjuicios"

Sin otro particular, quedo de usted

Atentamente,


Arq. Claudia Rosanna Coello Eguzquiza
Gerente de Obra
Programa Nacional de Innovación Agraria

RECIBIDO
13/09/19
JCE
JANE TRAZAR
74294659

- 4.42. De esta manera, consta que el PNIA le advierte por segunda vez al Consorcio sobre las observaciones encontradas en la ejecución de la obra otorgándole un segundo plazo (10 días) a fin de que las subsane. Este plazo venció el 22 de setiembre de 2019.
- 4.43. El 25 de setiembre de 2019, vuelve a apersonarse el Comité de Recepción al lugar de la obra con la asistencia del Supervisor y del representante del Consorcio, a fin de verificar el levantamiento de observaciones, levantándose el Acta correspondiente que el representante del Consorcio tampoco suscribe a pesar de estar presente ⁽¹⁶⁾. El Acta es la siguiente:

ACTA DE VERIFICACIÓN DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES

A los veinticinco días del mes de setiembre del año 2019, el comité de recepción del "Servicio de acondicionamiento de los ambientes de los laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso- Huaral", el representante del contratista Consorcio Ejecutor, la Supervisión y la Gerente de obra, se reunieron en las instalaciones de la EEA Donoso, para realizar la verificación del levantamiento del pliego de observaciones formuladas mediante "Acta de verificación de levantamiento de observaciones" de fecha 12 de setiembre de 2019, constatando que existen, a la fecha, observaciones sustanciales, que no han sido ejecutadas de acuerdo a lo establecido en el expediente técnico, por lo cual se considera que el "Servicio de acondicionamiento de los ambientes de los laboratorios de la EEA Donoso - Huaral", materia del contrato N°016-2019-PNIA-PNIA-BID, no está en condiciones de ser recepcionado.

⁽¹⁶⁾ Durante las audiencias desarrolladas en este arbitraje, el Consorcio no ha negado su presencia física en las diligencias convocadas por el Comité de Recepción los días 12 y 25 de setiembre de 2019.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

Las observaciones que a la fecha no han sido levantadas, se detallan en los anexos que se adjuntan a la presente. La comisión hace entrega de las observaciones al contratista por medio de su representante legal. Cabe señalar, que el único plazo de 10 días calendario, otorgado al contratista para el levantamiento de observaciones, se cumplió el 22 de setiembre de 2019.

Siendo 19:30 del día veinticinco (25) de agosto 2019, en fe y en señal de conformidad se firma la presente acta, en cinco juegos originales.

 Ing. Benedicto Gnacon Ayacucho - INIA Director de la EEA Donoso- Huaral DNI: 23273063	 Ing. Nathaie Zirena Arana - INIA DNI: 45890925	 Ing. Einstein Guim Pozo Gerardine INIA DNI: 1020670846
 Ing. Mariana Muñoz Pérez - Supervisor de obra DNI: 08877378	 Sr. Alberto Aguirre Morales - Representante Legal del contratista Consorcio Ejecutor DNI: 26705774	 Arq. Claudia Rosanna Cuello Egúzquiza Gerente de Obra DNI: 07744432

- 4.44. En este documento el Comité de Recepción señala claramente que la obra no está en condiciones de ser recibida, dejando constancia que no se habrían levantado las observaciones sustanciales señaladas en el Acta de fecha 12 de setiembre de 2019, motivo por el cual no recepciona la obra. Por último, se indica que en ese acto se hace entrega al Consorcio de las observaciones encontradas.
- 4.45. Hasta este punto del análisis, la Árbitro Única advierte que, culminado el plazo de ejecución contractual el 15 de agosto de 2019, el Consorcio tuvo oportunidad de subsanar las observaciones encontradas en las diligencias realizadas el 27 de agosto y el 12 de setiembre de 2019. Es decir, formalmente el Consorcio contó con veinticinco (25) días calendario (que representa aproximadamente el 17% del plazo total de ejecución contractual que en total fue de 150 días) para subsanar las observaciones encontradas.
- 4.46. Mediante Informe No. 419-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DO/UAFSI de fecha 27 de setiembre de 2019 suscrito por la Gerente de Obra y ratificado por la Jefatura de la Unidad de Apoyo al Fortalecimiento de los Servicios del INIA – UAFSI ⁽¹⁷⁾, se deja constancia del incumplimiento por parte del Consorcio respecto de dos observaciones sustanciales: i. la no instalación de la UPS; y ii. la instalación del sistema de bombeo

⁽¹⁷⁾ Informe que obra en los actuados arbitrales, presentado por el PNIA con su escrito de fecha 14 de febrero de 2022.

de agua contraincendios, agua fría y agua blanda ⁽¹⁸⁾; asimismo, se recomienda la aplicación de la penalidad contenida en la cláusula 49 del Contrato especificando que a la fecha del Informe han transcurrido cinco (5) días de penalidad. El Informe señala lo siguiente (partes pertinentes):

1.10 Cumplido el plazo, se cita al comité de recepción para el día 25 de setiembre para verificar el levantamiento de las observaciones y evaluar la recepción del servicio, y una vez más, se verifica que han levantado varias observaciones de arquitectura, pero, entre otras, de las especialidades de instalaciones sanitarias y eléctricas, persisten dos observaciones sustanciales

Año de la Luz contra la Corrupción y la Impunidad

- No han instalado la UPS.
- No han sustentado la instalación del sistema de bombeo de agua contraincendios, agua fría y agua blanda.

En consecuencia, no se recepciona el servicio, y se formula una segunda "Acta de verificación de levantamiento de observaciones", señalando que el único plazo de 10 de días calendario, otorgado al contratista para el levantamiento de las observaciones, venció el 22 de setiembre de 2019.

III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Según lo manifestado y verificado en obra concluyo que

3.1 El Consorcio Ejecutor, contratista del "Servicio de acondicionamiento de los ambientes de los laboratorios de la Estación Experimental Donoso – Huaral, ha incumplido con la terminación del servicio en la fecha prevista de acuerdo a los términos del Contrato N° 016-2019-MINAGRI-PNIA-BID.

3.2 Se le otorgo variación de fecha de término, y dos plazos para el levantamiento de las observaciones, en dos actos celebrados, en reunión con el comité de recepción: el 27 de agosto y el 12 de setiembre.

3.3 A la fecha de este Informe, el servicio no ha sido recepcionado, debido a que el contratista no cumple con el levantamiento de partidas sustanciales señaladas en el numeral 1.10 de los antecedentes, además de otras detalladas en las respectivas "Acta de observaciones" (27 de agosto), "Acta de verificación de levantamiento de observaciones" (12 de setiembre) y segunda "Acta de verificación de levantamiento de observaciones" (25 de setiembre)


Por tal motivo de recomienda, derivar el presente Informe a la Jefatura de la Unidad de Asesoría Legal, para

- 1) Considerar la aplicación de la penalidad correspondiente al contratista, según lo señalado en el Contrato N° 016-2019-PNIA-BID, numeral 49 "Liquidación por daños y perjuicios", desde el día 22 de setiembre de 2019.
- 2) Requerir mediante carta notarial el cumplimiento del contrato.

A la fecha de este Informe, el contratista tiene 5 días de penalidad.

Es todo cuanto informo a usted para conocimiento y fines.

Atentamente,


Claudia Rosarita Coello Egúzquiza
Gerente de Obra
Programa Nacional de Innovación Agraria

⁽¹⁸⁾ Obran en los actuados arbitrales el Informe No. 01-2019-SADS de fecha 23 de agosto de 2019 en el que el especialista en instalaciones eléctricas ingeniero Saúl A. Díaz Salvador comunica las observaciones de esa especialidad encontradas en la visita realizada a la obra en esa fecha, así como el Informe en la Especialidad de Instalaciones Sanitarias de fecha 23 de agosto de 2019 emitido por el ingeniero Samuel Guzmán Prado que contiene las observaciones de esa especialidad encontradas en la obra en visita realizada en esa fecha.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

- 4.47. Así, mediante Carta Notarial No. 056-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 1 de octubre de 2019 ⁽¹⁹⁾, la Directora Ejecutiva del PNIA le requiere al Consorcio el cumplimiento del Contrato levantando las partidas sustanciales observadas, e igualmente le comunica la aplicación de la penalidad dado que el plazo otorgado ⁽²⁰⁾ venció el 22 de setiembre de 2019.
- 4.48. Posterior a ello, mediante Informe No. 522-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DO/UAFSI de fecha 25 de octubre de 2019 suscrito por la Gerente de Obra y ratificado por la Jefatura de la Unidad de Apoyo al Fortalecimiento de los Servicios del INIA – UAFSI, se informa que el Consorcio ha alcanzado el monto máximo de penalidad, recomendando considerar la resolución el Contrato de acuerdo a la cláusula 49 del Contrato:

III. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Según lo manifestado concluyo que:

3.1 A la fecha de este Informe, 25 de octubre de 2019, ya se cumplió el monto máximo acumulable de penalidad del 10% del monto contratado, según lo indicado en el contrato N° 016-2019-PNIA-INIA-BID, en el numeral 49.1:

" La aplicación de penalidades será del 0.30% del monto contratado por cada día de retraso vencido el plazo de ejecución del servicio, hasta un monto máximo acumulable de penalidad del 10% del monto contratado, llegado al monto máximo acumulado de penalidad, LA ENTIDAD podrá efectuar la resolución del contrato mediante emisión de comunicación notarial al contratista, sin lugar a reclamo o perjuicio alguno de este y la ejecución de las fianzas y garantías emitidas a favor de la ENTIDAD, de ser el caso".

Por tal motivo se recomienda, derivar el presente Informe a la Jefatura de la Unidad de Asesoría Legal, para:

- 1) Considerar la resolución del Contrato N° 016-2019-PNIA-BID, según lo indicado en el numeral 49.1 "Liquidación por daños y perjuicios".

Es todo cuanto informo a usted para conocimiento y fines.

Atentamente,


Claudia Rosanna Coello Egúzquiza
Gerente de Obra
Programa Nacional de Innovación Agraria

Visto el Informe que antecede, con la conformidad de esta jefatura que lo hace suyo:


Ing. YAN CARLO MERCADO GARCIA
Jefe de la Unidad de Apoyo al
Fortalecimiento de los Servicios del INIA
(UAFSI)
Programa Nacional de Innovación Agraria - PNIA

⁽¹⁹⁾ Remitida vía notarial.

⁽²⁰⁾ Otorgado mediante Carta No.11-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA_DONOSO-GO-CRCE.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

4.49. Mediante Carta No. 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de fecha 28 de octubre de 2019 ⁽²¹⁾, el PNIA comunica al Consorcio que:

- i. Se encuentra en incumplimiento contractual lo que acarrea un incumplimiento fundamental del Contrato.
- ii. A pesar de los plazos otorgados, continúa el incumplimiento fundamental del Contrato.
- iii. Al 25 de octubre se ha acumulado el monto máximo de penalidad del 10% del monto contratado.
- iv. Corresponde resolver el Contrato.

La Carta es la siguiente:

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

La Molina, 28 OCT. 2019

CARTA NOTARIAL

CARTA N° 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE
Señores:
CONSORCIO EJECUTOR
Urbanización Los Tulipanes Mz G Lote 4E7, distrito de Lurigancho
Lima -

Atención: Alberto Aguirre Morales. Representante Común.
Asunto: Se comunica Resolución de Contrato.

Referencia: a) Contrato N° 016-2019-BID
b) Informe N° 522-2019-MINAGRI- INIA-PNIA-DO/UAFSI
c) Informe Legal N° 339 -2019- MINAGRI- INIA-PNIA-DO/UAL
d) Informe N° 419-2019-MINAGRI- INIA-PNIA-DO/UAFSI
e) Carta Notarial N° 056-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE
f) Carta N° 11-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA DONOSO GO-CRCE


Me dirijo a usted en relación al Contrato N° 016-2019-PNIA-BID "Servicio de Acondicionamiento de los Ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso -Huaral"

Al respecto, y de conformidad a lo informado en el documento de la referencia b), del Jefe de la Unidad de Apoyo al Fortalecimiento de los Servicios del INIA (UAFSI), y de la Gerente de Obras que señalan que, a la fecha el contratista se encuentra en incumplimiento contractual, lo que acarrea según las condiciones contractuales un incumplimiento fundamental del Contrato¹.

Es preciso señalar que, a pesar de haberse otorgado una nueva fecha de término de Contrato para el 15 de agosto de 2019, y dos plazos para el levantamiento de observaciones en dos actos celebrados de fecha 27 de agosto y 12 de setiembre de 2019, continúa el incumplimiento contractual, constituyendo un incumplimiento fundamental del Contrato, hecho comunicado por la Gerente de Obras mediante la Carta N° 11-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-EEA DONOSO GO-CRCE de fecha 16 de setiembre de 2019 a su representada.

Cabe advertir que, a través de la Carta Notarial N° 056-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE notificada a su representada el 01 de octubre de 2019, se le requirió el cumplimiento del Contrato de la referencia a), dado que habría vencido el plazo otorgado para el

¹Plazo de terminación del Contrato
(...)
g) El Plazo es de 120 días siendo que del Acto de inicio de Obra es de fecha 1 de abril de 2019 y según Acta de Acuerdo (Reunión Ambiental) de fecha 14.08 de 2019, la nueva fecha de término de contrato es el 15 de agosto de 2019, y de conformidad a las Actas de Verificación de levantamiento de Observaciones con fecha 12 y 25.09.2019, aun se encuentra pendiente el levantamiento de observaciones, lo que acarrea a la fecha incumplimiento contractual del CONTRATISTA.



(21) Remitida vía notarial y firmada por la Directora Ejecutiva del PNIA.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

cumplimiento del servicio, siendo que la fecha máxima otorgada para el levantamiento de observaciones venció el 22 de setiembre de 2019 y que, al 25 de octubre de 2019 se ha acumulado el monto máximo de penalidad del 10 % del monto contratado.

En tal sentido, corresponde resolver el Contrato y actuar de conformidad al numeral 49.1 del Contrato de la referencia a)².

En tal sentido, se le notifica con los documentos de la referencia b), c), d), e) y f).

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,



BLANCA ARCE BARBOZA, Ph.D.
Directora Ejecutiva
Programa Nacional de Innovación Agraria-PNIA

- 4.50. Luego de esta Carta, el PNIA le remite al Consorcio la Carta No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE de apercibimiento de resolución contractual y, posteriormente, la Carta No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE a través de la cual resuelve el Contrato por las causales señaladas en el considerando 4.21 del presente laudo arbitral que son materia del presente análisis ⁽²²⁾.
- 4.51. Es importante resaltar para el análisis, que mediante la Carta No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE el PNIA le otorgó al Consorcio un plazo de quince (15) días para que cumpla con el levantamiento de observaciones y demás incumplimientos, plazo que sumado a los veinticinco (25) días otorgados anteriormente, hace un total de cuarenta (40) días que representa aproximadamente el 27% del total del plazo de ejecución contractual (150 días calendario).
- 4.52. Por parte del Consorcio, obra en los actuados arbitrales la Carta No. 35-2019-RC/CE de fecha 5 de noviembre de 2019 adjuntándose el Informe No. 033-2019 R/CE, del 28 de octubre de 2019, y la Carta No. 039-2019 RC/CE de fecha 3 de diciembre de 2019 adjuntándose el Informe No. 034-2019 R/CE del 2 de diciembre de 2019 ⁽²³⁾.
- 4.53. En síntesis, a través de la Carta No. 35-2019-RC/CE y el Informe adjunto, el Consorcio: i. niega la validez de las Actas de fecha 12 y 25 de setiembre de 2019; ii. señala que se negó a firmar las Actas porque el PNIA no le permitió consignar su posición sobre las observaciones encontradas por la Entidad; iii. a través del Informe No. 033-2019 R/CE manifiesta su desacuerdo con las observaciones; y, iv solicita una reunión amigable.

⁽²²⁾ i. La falta de ejecución o ejecución defectuosa de determinadas partidas correspondientes a instalaciones eléctricas, instalaciones sanitarias y arquitectura; ii. la no renovación de la carta fianza por anticipos; iii. la no renovación de tres pólizas de seguro SCTR; y, iv. haber acumulado el monto máximo por penalidad.

⁽²³⁾ Ambas remitidas vía notarial.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

- 4.54. Por su parte, mediante Carta No. 039-2019 RC/CE y el Informe adjunto, el Consorcio absuelve la Carta de apercibimiento de resolución contractual y señala que a través del Informe No. 034-2019 R/CE acredita haber cumplido con sus obligaciones contractuales afirmando que las supuestas inejecuciones no son reales.
- 4.55. Estando a los medios probatorios antes reseñados y analizados, la Árbitro Único considera que han quedado desvirtuados los argumentos del Consorcio arribando a la convicción que el Consorcio incurrió en la causal establecida en el literal (e) del subnumeral 59.2 (calificado como un incumplimiento fundamental del Contrato) al no cumplir con levantar, corregir o subsanar el total de observaciones encontradas por el Comité de Recepción en las Actas de fecha 27 de agosto y del 12 y 25 de setiembre de 2019, a pesar que el PNIA le otorgó un total de cuarenta (40) días para proceder con su subsanación.
- 4.56. Las observaciones a la obra han sido determinadas y reiteradas por el PNIA en las Actas de fecha 27 de agosto, 12 y 25 de setiembre de 2019, y en las Cartas No. 056-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, No. 059-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE, No. 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE y No. 067-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE; sin embargo, es recién en noviembre, con la Carta No. 35-2019-RC/CE del 5 de noviembre de 2019, que el Consorcio pretendió, a través de una reunión amigable, presentarle a la Entidad su posición respecto de las observaciones encontradas:

CONSORCIO EJECUTOR

Lima, 05 de noviembre de 2019

CARTA N° 35-2019-RC/CE

Señora:

BLANCA ARCE BARBOZA

DIRECTORA EJECUTIVA DE INNOVACIÓN AGRARIA - PNIA

Av. La Molina N° 1981

La Molina

Asunto: **SOLICITA REUNIÓN AMIGABLE (CONCLILIACIÓN)**

06 NOV. 2019

Arce 1135



LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

Asimismo debo manifestar que los puntos de agenda para la reunión amigable sean los siguientes:

- a. Observaciones formuladas en las Actas de fecha 12 y 25 de setiembre de 2019 y posición de mi representada a que tales observaciones no son tales, según informes técnicos que se adjuntan a la presente.
- b. Aplicación e interpretación de las estipulaciones contenidas en el Contrato N° 016-2019-PNIA BID, para la ejecución del "Servicio de Acondicionamiento de los Ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso - Huaral".

Adjuntamos a la presente misiva, para acreditar lo planteado en nuestro contradictorio y para evaluación de su representada antes de la reunión amigable, las siguientes documentales:

- A. INFORME N° 33-2019 R/CE
- B. CARTA N°25-2019 RC/CE; CARTA N°28-2019 RC/CE y anexos

Sin otro particular hago propicia la oportunidad para expresarle nuestro respeto y consideración.

Atentamente,

CONSORCIO EJECUTOR



ALBERTO AGUIRRE MORALES
REPRESENTANTE COMUN

- 4.57. Asimismo, en el Informe No. 034-2019 R/CE **del 2 de diciembre de 2019** adjunto a la Carta No. 039-2019 RC/CE se evidencia que recién se han subsanado o se estarían subsanando algunas observaciones, se extraen sólo algunas partes del Informe a modo de ejemplo ⁽²⁴⁾:

⁽²⁴⁾ Las Cartas No. 36-2019-RC/CE, No. 037-2019-RC/CE y la No. 038-2019-RC/CE referidas en el Informe No. 034-2019 R/CE que obran en los actuados arbitrales son de fecha 15, 27 y 28 de noviembre de 2019, cuando el plazo contractual había culminado, así como los plazos otorgados por el PNIA posteriormente (el último plazo venció el 22 de setiembre de 2019, alcanzándose el monto máximo de penalidad acumulada el 25 de octubre de 2019). Medios probatorios presentados por el PNIA el 31 de agosto de 2022.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

CONSORCIO EJECUTOR

CARTA NOTARIAL

01 FOJA DE CARTA NOTARIAL N° 70340
TOTAL (99) FOLIOS
CARTA N° 039 - 2019 RC/CE

Lima, 03 de diciembre de 2019

RECIBIDO
04 DIC. 2019

NOTARIA VIDAL HERMOZA
Av. La Molina 1167 - Of. 116
C.C. "La Polvorosa" La Molina Telf: 348-9143
03 DIC 2019
RECIBIDO
HORA: 17:19

Señores
PROGRAMA NACIONAL DE INNOVACION AGRARIA – PNIA
Av. La Molina N° 1981
La Molina. –

Atención: Dra. Blanca Arce Barboza
Directora Ejecutiva

Asunto: ABSUELVE PRE AVISO DE RESOLUCIÓN DE CONTRATO
Contrato N° 016-2019-PNIA-BID

Referencia: Carta Notarial N° 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE.

De nuestra consideración:

INSTITUTO NACIONAL DE INNOVACION AGRARIA
PROGRAMA NACIONAL DE INNOVACION AGRARIA-PNIA
Unidad de Atención y Controlamiento de Servicios del INIA
04 DIC 2019
RECIBIDO
Reg. Firma Hora

Con la carta de la referencia se nos comunica el inicio del procedimiento de resolución del Contrato N° 016-2019-PNIA-BID suscrito para la ejecución del: "Servicio de Acondicionamiento de los Ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria DONOSO – Huaral", concediéndonos un plazo de 15 días calendarios para la conclusión integral y total del objeto del contrato, concerniente a las Áreas de Instalaciones Eléctricas, Sanitarias y de Arquitectura.

En mérito a lo cual, adjunto al presente, se les remite el Informe N° 34-2019-R/CE, suscrito por nuestro Residente del Servicio antes indicado, con el cual sustentamos y acreditamos que hemos cumplido con nuestras obligaciones contractuales, por ende, las supuestas inejecuciones señaladas en la Carta Notarial de la referencia, no son reales.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

INFORME N° 34-2019 R/CE

A : CONSORCIO EJECUTOR
Sr. Alberto Aguirre Morales, representante Comun

DE : ING. JACKIE LLERY JULCA CHACON
RESIDENTE DE OBRA

ASUNTO : INFORME DE LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES

REFERENCIA : CARTA N° 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE
Contrato N° 016-2019-PNIA-BID
Servicio: "ACONDICIONAMIENTO DE LOS AMBIENTES DE LABORATORIOS DE LA EEA DONOSO - HUARAL"

FECHA : Lima, 02 de diciembre del 2019.

Me es grato dirigirme a usted, con la finalidad de comunicarle y poner en conocimiento sobre el levantamiento de las observaciones ejecutadas, y que fueron notificados con N° 062-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE.

A continuación se detalla el levantamiento de las Observaciones:

1.1 INSTALACIONES ELECTRICAS:

- ✓ Instalar el UPS con las siguientes características en el expediente técnico.

UPS (REQUERIDO CONTRATUAL)
Entrada Trifásica 229/380V, 230/400V, 240/415V Estrella Rango de Voltaje: 305-477 VAC (línea-línea) al 100% 176-276 (línea-neutro) Frecuencia: 40-70Hz Factor de Potencia: > 0.99 a plena carga Distorsión Armónica: <3% (Plena Carga)
Salida Trifásica 220/380, 230/400, 240/415VAC + N Estrella Frecuencia: 50/60Hz +/- 0.05Hz Factor de Potencia: 1.0 KVA=KW Distorsión Armónica: < 3% Carga No lineal: <4% Carga Lineal: <1.5% Factor de Cresta: 3:1 Regulación Estática: 1% Sobre Carga: 110% 60 Minutos, 125%:10 minutos; 150%:01 minuto.
Banco de baterías Gabinete metálico pintado con pintura al horno Capacidad: 12V 12AH Autonomía: 30 Minutos a 10kva de carga Tipo: VRLA Secas y selladas de libre mantenimiento Garruchas móviles para su fácil transporte Protección: Interruptor termo magnético Conexión: Borneras Industriales (Positivo + Negativo + Tierra) Gabinete diseñado de Acuerdo al Diseño del UPS. Gabinete Auto soportado para mayor seguridad

03 FOIA DE CARTA NOTARIAL N° 71340

Ing. J. Llery Julca Chacón
CIP: 49050
RESIDENTE DE OBRA

Respuesta:

- Mediante carta N° 36-2019-RC/CE se hizo llegar las especificaciones técnicas del UPS para su revisión y aprobación, en la cual INIA con carta N° 48-2019-MINAGRI-INIA-PNIA-DE responde indicando que se debe hacer llegar al Supervisor de Obra que es quien tiene que dar aprobación para su posterior suministro e instalación.
- Por tal motivo con Carta N° 38-2019- RC/CE se hizo llegar al supervisor de la obra Ing. Mariano Muñoz las especificaciones técnicas de la bomba principal contra incendios.
- en tal sentido el Consorcio Ejecutor se mantiene en espera de la respuesta de su representada.

1.2 INSTALACIONES SANITARIAS:

1.2.1 Calentadores Electricos

Observación.

- ✓ Cumplir con lo indicado en los planos del expediente técnico y colocar una válvula de alivio en todos los calentadores en el ingreso de agua caliente. Entregar la ficha técnica y manual del calentador instalado para verificar su correcto funcionamiento.

Respuesta:

- Se instaló la Válvula de Alivio en la entrada de agua caliente en todos los calentadores eléctricos.
- Se adjunta Ficha Técnica y manual de operación.

1.2.2. Cuarto de bombas

- ✓ Reemplazar la electrobomba principal del sistema contraincendio, ya que la que ha sido instalada no cumple con lo determinado en el expediente técnico, en el cual se ha calculado que la bomba principal mencionada deberá abastecer, no solo a los dos gabinetes instalados (uno en el pabellón de laboratorios y otro en el pabellón de transferencia), si no también, a una futura red de rociadores para los edificios de las oficinas de la EEA Donoso, que en esta etapa no se han intervenido.

La electrobomba principal del sistema contraincendios a instalar, deberá cumplir con las siguientes características:

Tipo	:	Electrobomba de eje vertical
Gasto Q	:	300GPM
H.D.T.	:	35 HP

Respuesta:

- Mediante carta N° 37-2019-RC/CE se hizo llegar las especificaciones técnicas de la Bomba principal contraincendio para su revisión y para su posterior suministro e instalación.
- Mediante carta N° 38-2019-RC/CE se hizo llegar al supervisor de la obra Ing. Mariano Muñoz las especificaciones técnicas de la bomba principal contra incendios.
- en tal sentido el Consorcio Ejecutor se mantiene en espera de la respuesta de su representada.

4.58. De esta forma la Árbitro Único arriba a la convicción de que el Consorcio incurrió en las causales establecidas en el literal (e) del subnumeral 59.2 del Contrato, e incurrió en retrasos en la ejecución de determinadas partidas (como la instalación de la bomba principal en el cuarto de bombas o la instalación del UPS) incumpliendo con el plazo de ejecución contractual contemplado en el literal (g) del mismo subnumeral, situación que habilitó o facultó legítimamente al PNIA para resolver el Contrato.

4.59. En consecuencia, el PNIA si se encontraba habilitado o facultado para resolver el Contrato.

Sobre la no renovación de la carta fianza por anticipos

4.60. El subnumeral 51.1 de la cláusula 51 del Contrato establece:

51. Pago de anticipo 51.1 El Contratante pagará al Contratista un anticipo de hasta el 30% del precio del contrato y se pagará al Contratista a más tardar al vencimiento de quinceavo día de presentada la carta fianza correspondiente, el calendario valorizado de utilización del adelanto y el análisis financiero del contratista para cumplir la totalidad del contrato.

La solicitud de anticipo deberá ser formulada por el Contratista dentro de los 15 días de firmado el contrato adjuntando para ello la correspondiente Carta Fianza Bancaria Incondicional emitida en la forma y por un banco aceptable para el Contratante en los mismos montos y monedas del anticipo. La garantía deberá permanecer vigente hasta que el anticipo pagado haya sido reembolsado, pero el monto de la garantía será reducido progresivamente en los montos reembolsados por el Contratista. El anticipo no devengará intereses.

4.61. En mérito a esta cláusula el Consorcio tenía la obligación de mantener vigente la carta fianza por el adelanto o anticipo recibido equivalente al 30% del precio del Contrato. Durante el proceso, específicamente en la Audiencia realizada el 20 de enero de 2022, el representante del Consorcio manifestó que la Carta Fianza por el adelanto recibido estuvo vigente hasta el 29 de diciembre de 2019, siendo que la resolución contractual se realizó el 5 de diciembre de 2019, es decir, cuando la carta fianza estaba vigente, cuestión que el Consorcio no ha probado o acreditado en el presente proceso. Asimismo, el PNIA tampoco ha acreditado o probado que la Carta Fianza por el anticipo otorgado estuviere vencida al momento de la resolución contractual ⁽²⁵⁾.

4.62. En tal sentido, la Árbitro Único descarta como causal válida de resolución contractual la no renovación de la Carta Fianza por el anticipo otorgado al Consorcio al no existir certeza plena de su vigencia o falta de vigencia al momento de la resolución contractual, por lo tanto, no se verifica la causal contenida en el literal (f) del subnumeral 59.2 del Contrato.

Sobre la no renovación de tres pólizas de seguro SCTR

4.63. La cláusula 13 del Contrato establece:

13. Seguros 13.1 El Contratista deberá contratar seguros emitidos en el nombre conjunto del Contratista y del Contratante, para cubrir el periodo comprendido entre la Fecha de Inicio y el vencimiento del Periodo de Responsabilidad por Defectos, por los montos totales y los montos deducibles **estipulados en las CEC**, los siguientes eventos constituyen riesgos del Contratista:

⁽²⁵⁾ Aparentemente la carta fianza por el anticipo habría vencido el 16 de julio de 2019 según indica el PNIA en la Carta No. 021-2020-MINAGRI-INIA-PNIA/DE de fecha 15 de enero de 2020 a través de la cual le remite el Consorcio la liquidación del Contrato y le requiere el pago, sin embargo, no lo prueba en el proceso. Este medio probatorio lo presentó el PNIA con su escrito de fecha 14 de febrero de 2022.

- (a) pérdida o daños a las Obras o servicios, Planta y Materiales, por el precio total del contrato, incluido IGV. El deducible máximo será el 10% del monto indemnizable
- (b) pérdida o daños a la propiedad (sin incluir las Obras, Planta, Materiales y Equipos) relacionada con el Contrato, 20 % del precio total del contrato, incluido IGV. El deducible máximo será el 10% del monto indemnizable y
- (c) lesiones personales o muerte: el 20% del valor de la obra que cubrirá con S/. 50,000.00 por lesiones y S/. 100,000 por fallecimiento.

- 13.2 El Contratista deberá entregar al Gerente de Obras o servicios, para su aprobación, las pólizas y los certificados de seguro antes de la Fecha de Inicio. Dichos seguros deberán contemplar indemnizaciones pagaderas en los tipos y proporciones de monedas requeridos para rectificar la pérdida o los daños o perjuicios ocasionados.
- 13.3 Si el Contratista no proporcionara las pólizas y los certificados exigidos, el Contratante podrá contratar los seguros cuyas pólizas y certificados debería haber suministrado el Contratista y podrá recuperar las primas pagadas por el Contratante de los pagos que se adeuden al Contratista, o bien, si no se le adeudara nada, consideraría una deuda del Contratista.
- 13.4 Las condiciones del seguro no podrán modificarse sin la aprobación del Gerente de Obras o servicios.
- 13.5 Ambas partes deberán cumplir con todas las condiciones de las pólizas de seguro.

4.64. Esta cláusula estipuló claramente que era obligación del Consorcio contratar el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo – SCTR para cubrir lesiones personales o muerte de sus colaboradores, evento que se especifica como riesgo del Consorcio. Se trata de un seguro básico y fundamental, cuya finalidad es cubrir a los colaboradores del contratista o a sus subcontratistas de potenciales accidentes de trabajo de riesgo, incluso en caso de fallecimiento.

4.65. El Consorcio ha argumentado que en el supuesto que las tres (3) pólizas de seguro SCTR no hayan sido renovadas, el Contrato prevé la posibilidad que el PNIA contrate el seguro y luego el Consorcio le restituya las primas pagadas. En efecto, esta posibilidad está prevista en el subnumeral 13.3 del Contrato. Sin embargo, lo cierto es que, en principio y fundamentalmente, la obligación de contratar el SCTR y de mantener las pólizas vigentes era de cargo del contratista, en este caso el Consorcio.

4.66. Por tanto, para esta Árbitro Único, el supuesto contenido en el subnumeral 13.3 del Contrato sólo podría ser activarse ante una situación excepcional o anómala, y no como una posibilidad habitual u ordinaria por parte del Consorcio en situaciones normales, máxime cuando el riesgo es soportado por el contratista y se ha previsto como una obligación a su cargo.

4.67. Otro argumento señalado por el Consorcio es que la falta de renovación de las pólizas de seguro no está prevista como causal de terminación del Contrato. La Árbitro Único no comparte ese argumento. De la lectura de la cláusula 59 del Contrato se desprende que las causales ahí estipuladas no son *numerus clausus*, estableciéndose que es el Gerente de Obras el que determina cuando un incumplimiento es fundamental

(subnumeral 59.3), e incluso se prevé la posibilidad de que el PNIA termine el Contrato por conveniencia en cualquier momento (subnumeral 59.4).

- 4.68. En tal sentido, la Árbitro Único considera como causal válida de resolución contractual o terminación del Contrato la falta de renovación de las pólizas de seguro SCTR, habilitando o facultando al PNIA a resolver el Contrato.

Sobre la acumulación del monto máximo por penalidad

- 4.69. La cláusula 13 del Contrato establece:

49. Liquidación por daños y perjuicios

49.1 La aplicación de penalidades será del 0.3% del monto contratado por cada día de retraso vencido el plazo de ejecución del servicio, hasta un monto máximo acumulable de penalidad del 10% del monto contratado, llegado al monto máximo acumulado de penalidad, LA ENTIDAD podrá efectuar la resolución del contrato mediante emisión de comunicación notarial al contratista, sin lugar a reclamo o perjuicio alguno de este y la ejecución de las fianzas y garantías emitidas a favor de la ENTIDAD, de ser el caso.

- 4.70. Como se aprecia, el Contrato prevé una penalidad por mora hasta por un máximo equivalente el 10% del monto contratado; asimismo, estipula que de acumularse el monto máximo autorizado, el PNIA está facultado para resolver el Contrato.
- 4.71. Al haberse determinado que el Consorcio efectivamente incurrió en retrasos en la ejecución de determinadas partidas, corresponde que el PNIA aplique la penalidad por mora prevista en el Contrato, corroborándose que el PNIA sí estaba facultado o habilitado para resolver el Contrato por este motivo.
- 4.72. En consecuencia, la Árbitro Único considera no estimar la primera pretensión de la demanda al haber incurrido el Consorcio en las causales de terminación del Contrato previstas por lo que estuvo facultado o habilitado para proceder con la resolución contractual.
- 4.73. Asimismo, considera no amparar la tercera pretensión de la demanda, al haberse demostrado la procedencia de la aplicación de la penalidad por mora ante los retrasos incurridos por el demandante.
- 4.74. La sexta pretensión de la demanda a través de la cual el Consorcio solicita que se tenga por recibidos los servicios (la obra) y se prosiga con la liquidación del Contrato también deviene en infundada, al haber quedado demostrado que el Consorcio no levantó o subsanó las observaciones determinadas por el PNIA dentro de los plazos otorgados, motivo por el cual el Comité de Recepción no recibió la obra, y, además, porque la resolución contractual, de acuerdo con lo determinado en el presente laudo, ha sido realizada por la Entidad conforme a las estipulaciones contractuales.

- 4.75. Más aún, consta en los actuados arbitrales que el 12 de diciembre de 2019 se procedió con la constatación física e inventario de la obra, procedimiento que usualmente se lleva a cabo ante una resolución contractual, corroborándose que a partir de ese momento la obra pasó a ser de responsabilidad exclusiva del PNIA.
- 4.76. Al haberse declarado infundada la sexta pretensión de la demanda, su pretensión accesoria sigue la suerte del principal por lo que deviene también en infundada, sin perjuicio del derecho del Consorcio de reclamar, al liquidarse la obra, el monto pendiente de pago por el Adicional ejecutado de ser el caso.
- 4.77. Por último, mediante la séptima pretensión de la demanda, el Consorcio solicita se le reconozca y pague los mayores gastos por todo concepto derivados de la supuesta ilegal resolución contractual efectuada por el PNIA.
- 4.78. Al respecto, al haberse determinado que la resolución del Contrato realizada por la Entidad es legal y legítima acorde con los términos del Contrato, no corresponde reconocer a favor del Consorcio los mayores gastos solicitados, gastos que, de otro lado, no acredita.
- 4.79. En consecuencia, la Árbitro Único estima no amparar la séptima pretensión de la demanda.

Cuarta Cuestión Controvertida (cuarta pretensión de la demanda): Que la Árbitra Única determine si corresponde o no ordenar al PNIA la devolución del monto total de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento al haberse ejecutado indebidamente, en un acto de ejercicio abusivo de su derecho y de su posición predominante del contrato; debiéndose efectuar la devolución dentro de los diez días calendario siguientes de emitido el Laudo Arbitral.

- 4.80. Como ya se ha señalado, la cláusula 49 del Contrato prevé la aplicación de una penalidad por mora hasta por el 10% del monto del Contrato, estipulándose que de arribarse a ese monto acumulado, el PNIA está facultado para resolver el Contrato y para ejecutar las garantías.
- 4.81. Al haberse determinado que el Consorcio alcanzó el monto máximo de penalidad por mora y al haberse resuelto el Contrato, entre otras, por esa causal, el PNIA estaba facultado contractualmente para ejecutar la carta fianza de fiel cumplimiento.
- 4.82. Uno de los argumentos del Consorcio consistió en sostener que la resolución contractual no estaba consentida. La Árbitro Único no comparte ese argumento. La figura del consentimiento de la resolución contractual está prevista en la normativa estatal ya que cualquier reclamo respecto de la resolución contractual está supeditado a un plazo de caducidad ⁽²⁶⁾.

⁽²⁶⁾ Artículo 155. Ejecución de garantías

155.1 Las garantías se ejecutan en los siguientes supuestos:

- 4.83. En el presente caso, el Contrato no prevé la figura del consentimiento de la resolución contractual, habilitando expresamente al PNIA a ejecutar las garantías, sin condición alguna, cuando el Contrato se ha resuelto por acumulación máxima de la penalidad. En tal sentido, la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento ha sido un acto legal y legítimo conforme al Contrato, no constituyendo un ejercicio abusivo de sus derechos por parte del PNIA.
- 4.84. En consecuencia, la Árbitro Único estima no amparar la cuarta pretensión de la demanda.

Quinta Cuestión Controvertida (quinta pretensión de la demanda): Que se determine si corresponde o no declarar la nulidad e ineficacia de la Liquidación Final del contrato, al haberse sido elaborada, por el PNIA en evidente abuso de su derecho y en ejercicio de su posición predominante del contrato, así como por la contravención de lo establecido por el subnumeral 57.1 del numeral 57 “Liquidación Final” del Literal E “Finalización del Contrato” de las Condiciones del Contrato.

- 4.85. La cláusula 57 del Contrato establece lo siguiente:

57. Liquidación final

57.1 Una vez emitida el acta de Recepción y Entrega de la Obra o Servicio, el contratista contará con 30 días calendario para presentar su liquidación final al Supervisor y este en un plazo de 7 días calendario emitirá pronunciamiento; de ser este concordante con la liquidación, esta se elevará a la entidad para el trámite respectivo, y de no serlo, esta será devuelta por el Supervisor otorgándose un plazo de 10 días calendario para el levantamiento de las observaciones respectivas. Si el contratista no entrega la documentación de la liquidación final en los plazos fijados, el supervisor elaborará esta y la presentará a la entidad sin reclamo alguno por parte del contratista, teniendo la entidad 30 días calendario para aprobar la liquidación final.

57.2 Vencido los plazos para la ejecución del servicio y no haberse culminado este por responsabilidad del contratista, los costos de supervisión serán asumidos por el contratista y descontados estos de la valorización más cercana, liquidación final o de las cartas fianzas emitidas hacia la Entidad.

- 4.86. De otro lado, se tiene que mediante Carta No. 021-2020-MINAGRI-INIA-PNIA/DE de fecha 15 de enero de 2020, el PNIA le remite al Consorcio la liquidación del Contrato requiriéndole el pago. La Carta es la siguiente:

b) La garantía de fiel cumplimiento se ejecuta, en su totalidad, cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista **haya quedado consentida** o cuando por laudo arbitral se declare procedente la decisión de resolver el contrato. En estos supuestos, el monto de la garantía corresponde íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado.



Lima, 15 de enero de 2020

CARTA N° 001-2020-MINAGRI-INIA-PNIA/DE

Señores:

CONSORCIO EJECUTORUrb. Los Tulipanes, Manzana G, Lote 4E7, distrito de Lurigancho
Lima. -

Atención: Señor Alberto Aguirre Morales. Representante Común del Consorcio

Referencia: i) Contrato N° 016 – 2019-PNIA-BID
ii) Carta N° 001 – 2020 -RC/CE

Asunto: Remítimos Liquidación y Requerimos Pago

De nuestra consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a ustedes con relación al contrato de la referencia por el cual el Consorcio Ejecutor (en adelante el **CONSORCIO**) se comprometió al Servicio de Acondicionamiento de los ambientes de los Laboratorios de la Estación Experimental Agraria Donoso - Huaral.

Al respecto y como es de su conocimiento, con fecha 05 de diciembre de 2019 comunicamos a su representada la decisión del **Programa Nacional de Innovación Agraria – PNIA** (en adelante **PNIA**) de dar por resuelto el vínculo contractual.

En virtud a lo expuesto, mediante la presente comunicación, cumplimos con enviar la Liquidación del Contrato de Obra ¹ con el resumen expuesto a continuación, conforme a lo señalado en el numeral 61 del Contrato:

I. Autorizado y pagado**Autorizado**

Contrato principal	1,919,526.08
Adicional N° 1	37,222.29
Deductivo N° 1	-49,646.76
Deductivo N° 2	-101,561.06
Deductivo N° 3	-75,052.67
Impuestos I.G.V.	11,487.82
Autorizado total obra	S/ 2,041,975.70

Pagado

Contrato principal	1,594,407.78
I.G.V. 18%	304,541.52
Adelanto no amortizado (s/I.G.V.)	97,489.60
Pagado en valorizaciones	S/ 1,996,438.90

¹ Adjuntamos CD que contiene Liquidación

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

Saldo a favor del contratista (a) S/ 45,536.80

II. Otros

A cargo del contratista

Penalidad máxima 10% del monto contractual 226,504.08

Penalidad, 20% del monto de los trabajos no ejecutados 45,252.10

Saldo a cargo del contratista (b) S/ 271,756.18

Total saldo neto a cargo del contratista $c=(b-a)$ S/ 226,219.38

Ahora bien, debemos precisar, como es de conocimiento del **CONSORCIO**, que con fecha 18 de diciembre de 2019 se procedió a la ejecución de la Carta Fianza N° 359395-03 expedida por La Positiva Seguros por la suma de S/ 226,504.08.

En virtud a lo expuesto, se obtiene que únicamente existiría un saldo a favor del **CONSORCIO** de S/ 284.70, sin embargo, tenemos que su representada no ha amortizado la suma de S/ 97,489.60 soles por el adelanto otorgado y que dejó de ser garantizado por la Carta Fianza N° 359396 al haber vencido el 16 de julio de 2019.

Por lo expuesto, se les requiere para que, en el término de 24 horas, de recibida la presente carta, procedan a devolver la suma de S/ 97,204.90 conforme a lo expuesto en la Liquidación, bajo apercibimiento de iniciar las acciones legales respectivas que amparen el derecho del **PNIA**.

Finalmente, como puede observarse, el **PNIA** no tiene obligación de pago alguno con el **CONSORCIO** y más bien es su representada la obligada a honrar el saldo antes referido, por tanto, se rechazan los términos de la carta de la referencia ii).

Sin otro particular, quedo de ustedes.

Atentamente,



DIANCA ARCE BARBOZA, Ph.D.
Directora Ejecutiva
Programa Nacional de Innovación Agraria-PNIA

- 4.87. La resolución de un contrato de obra implica la inmediata paralización de los trabajos en la obra en virtud de la extinción de la relación jurídico contractual; así además lo establece el subnumeral 59.5 del Contrato al estipular que si el Contrato fuera terminado, el Contratista debe suspender los trabajos inmediatamente, asegurar la obra y retirarse lo más pronto posible. Asimismo, luego de la resolución del contrato, este tiene que ser liquidado.
- 4.88. La liquidación de un contrato de obra puede definirse como un proceso de cálculo técnico, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico, que puede ser a favor o en contra del contratista o del propietario ⁽²⁷⁾. Así, la liquidación de un contrato de obra debe contener todos los conceptos que forman parte del costo total de la obra, la utilidad y cualquier otro concepto económico distinto a los señalados.

⁽²⁷⁾ SALINAS SEMINARIO, Miguel. Costos, Presupuestos, Valorizaciones y Liquidaciones de Obra, Lima: Instituto de la Construcción y Gerencia (ICG), 2003, 2ª edición, página 44.

- 4.89. En el presente laudo, se ha corroborado que el Contrato culminó con la resolución contractual efectuada por el PNIA. Asimismo, se advierte que la liquidación final del Contrato se ha previsto únicamente para el supuesto en que haya existido acto de recepción y entrega de la obra, no previéndose la posibilidad de liquidarlo en otro supuesto como cuando se ha procedido con la resolución del Contrato.
- 4.90. En este punto, a criterio de la Árbitro Único, el Contrato presenta un vacío, ya que el Contrato no ha culminado de forma natural (con la recepción y aceptación de la obra), sino por la resolución contractual realizada por el PNIA.
- 4.91. Para llenar ese vacío, siguiendo los criterios de interpretación del acto jurídico establecidos en los artículos 168° al 170° el Código Civil ⁽²⁸⁾, la Árbitro Único considera que en el caso de resolución del Contrato se debe aplicar el procedimiento establecido en la cláusula 57 del Contrato, que es el único procedimiento, y no otro, que las partes han acordado libre y voluntariamente para liquidar el Contrato.
- 4.92. En tal sentido, se deberá iniciar el procedimiento de liquidación acorde a lo establecido en la cláusula 57 del Contrato, deviniendo en ineficaz la liquidación efectuada por el PNIA y comunicada mediante Carta No.021-2020-MINAGRI-INIA-PNIA/DE
- 4.93. Por tanto, la Árbitro Único considera estimar la quinta pretensión de la demanda.

Novena Cuestión Controvertida (octava pretensión de la demanda): Que se determine a qué parte le corresponde asumir los costos y costas del presente proceso arbitral.

- 4.94. Los artículos 56° y 76° del Reglamento del Centro establece lo siguiente:

“Contenido del laudo

Artículo 56°.-

El laudo arbitral de derecho deberá estar motivado y contendrá:

(...)

g) La referencia sobre la asunción o distribución de los costos arbitrales.”

Costos del arbitraje

Artículo 76°.-

Los costos de un arbitraje comprenden los siguientes conceptos:

a) Los gastos administrativos del Centro, por la gestión del arbitraje, compuesto por:

⁽²⁸⁾ Interpretación objetiva

Artículo 168.- El acto jurídico debe ser interpretado de acuerdo con lo que se haya expresado en él y según el principio de la buena fe.

Interpretación sistemática

Artículo 169.- Las cláusulas de los actos jurídicos se interpretan las unas por medio de las otras, atribuyéndose a las dudosas el sentido que resulte del conjunto de todas.

Interpretación integral

Artículo 170.- Las expresiones que tengan varios sentidos deben entenderse en el más adecuado a la naturaleza y al objeto del acto.

- Tasa por presentación de la solicitud de arbitraje.
- Tasa administrativa del Centro.
- b) Los honorarios de los árbitros.
- c) Los gastos de viaje y otros que con ocasión a éstos realicen los árbitros y el personal de Centro, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento.
- d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros, conforme a este Reglamento.
- e) Los honorarios razonables de las defensas de las partes.
- f) Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales.”

4.95. Por su parte, el artículo 73° de la Ley de Arbitraje, de aplicación supletoria al Reglamento del Centro cuyo extracto se copia a continuación, establece que a falta de acuerdo entre las partes, los costos serán de cargo de la parte vencida, estableciendo sin embargo la facultad del tribunal arbitral de distribuir y prorratear los costos entre las partes si considera que el prorrateo es razonable considerando las circunstancias del caso:

Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

- 4.96. De la revisión de la cláusula de solución de controversias contenida en el Contrato, la Árbitro Único advierte que las partes no han establecido o acordado estipulación alguna relacionada con la imputación o distribución de los costos del arbitraje, en consecuencia, corresponde que la Árbitro Único se pronuncie al respecto.
- 4.97. De acuerdo con lo informado por la secretaría arbitral del proceso, los gastos arbitrales totales han sido asumidos íntegramente por el Consorcio (100%) de acuerdo a lo siguiente:

LIQUIDACIÓN DE GASTOS ARBITRALES PRELIMINAR

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único:	S/ 6,500.00 netos
Gastos Administrativos del Centro:	S/ 6,732.00 más IGV.

REAJUSTE DE GASTOS ARBITRALES

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	S/. 8,817.00 neto, más impuestos de ley.
Tasa Administrativa del Centro	S/. 3,500.00 más IGV

Es decir, el total asumido por el Consorcio por este arbitraje asciende al monto total de S/ 25,549.00, siendo el detalle el siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	S/. 15,317.00 neto, más impuestos de ley.
Tasa Administrativa del Centro	S/. 10,232.00 más IGV

4.98. En tal sentido, considerando el resultado del proceso y estando que en el presente arbitraje la parte vencida es el Consorcio demandante ⁽²⁹⁾, la Árbitro Único considera que el Consorcio asuma el 100% de los gastos arbitrales por lo que no existe suma que deba ser restituida.

4.99. Por último, la Árbitro Único dispone que cada una de las partes asuma los honorarios en los que haya incurrido por concepto de defensa legal, así como cualquier otro concepto en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar en el futuro con motivo de su defensa.

Por los fundamentos expuestos en las Consideraciones precedentes del presente laudo arbitral, la Árbitro Única **LAUDA**:

PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión principal de la demanda.

SEGUNDO.- DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión principal de la demanda.

TERCERO.- DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión principal de la demanda.

CUARTO.- DECLARAR INFUNDADA la cuarta pretensión principal de la demanda.

QUINTO.- DECLARAR FUNDADA la quinta pretensión principal de la demanda.

SEXTO.- DECLARAR INFUNDADAS la sexta pretensión principal de la demanda y su pretensión accesorio, sin perjuicio de lo señalado en el considerando 4.76 del presente laudo.

SÉTIMO.- DECLARAR INFUNDADA la séptima pretensión principal de la demanda.

OCTAVO.- DECLARAR INFUNDADA la octava pretensión principal de la demanda.

NOVENO.- DECLARAR que corresponde al Consorcio Ejecutor asumir el íntegro (100%) de los honorarios arbitrales y los gastos administrativos del Centro.

⁽²⁹⁾ Sólo se ha amparado la quinta pretensión principal.

LAUDO ARBITRAL

Expediente No. 2622-584-19

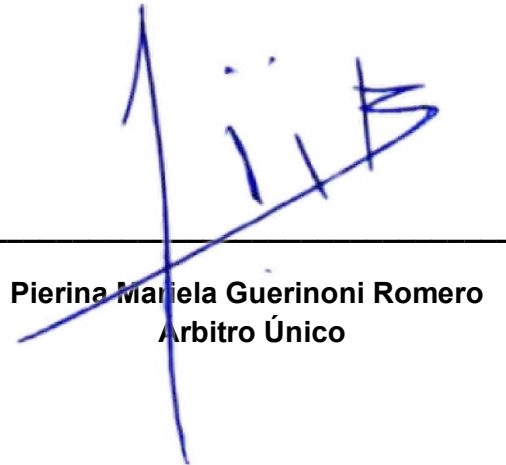
Centro de Análisis y Resolución de Conflictos

Pontificia Universidad Católica del Perú

Tribunal Arbitral Unipersonal: Pierina Mariela Guerinoni Romero (Árbitro Única)

DÉCIMO.- ORDENAR que cada una de las partes asuma los honorarios que haya incurrido por concepto de defensa legal, así como cualquier otro concepto en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar en el futuro con motivo de su defensa.

DÉCIMO PRIMERO.- ORDENAR a la Secretaría Arbitral que notifique el presente laudo a las partes intervinientes en el proceso arbitral.



Pierina Mariela Guerinoni Romero
Árbitro Único

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO MABESA contra el PROGRAMA
SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI
Contrato N° 096-2018-MINAGRI/PSI

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Arbitraje seguido entre

CONSORCIO MABESA

Y

PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI
(representado por la Procuraduría Pública del Ministerio de Desarrollo
Agrario y Riego)

LAUDO

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Secretaría Arbitral

Giovanna Jannet Pisfil Mimbela
Centro de Conciliación, Arbitraje y Junta de Resolución de Disputas para la Paz
- CECONP

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Resolución N°30

Lima, 20 de junio de 2023

En Lima, a los 20 días del mes de junio del 2023, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchado los argumentos esgrimidos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, dicta el laudo siguiente para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

VISTOS:

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL.-

Con fecha 8 de noviembre de 2018, el CONSORCIO MABESA y el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES - PSI, suscribieron el Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI para la “Contratación del servicio para la ejecución de fichas técnicas de actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, y 15 ubicado en la Región Lambayeque”, en adelante el CONTRATO.

De acuerdo con la Cláusula Décimo Octava del CONTRATO, las partes acordaron lo siguiente:

“CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 98, 99 del Reglamento, los artículos 152, 168, 170, 177, 178, 179 y 180 del RLCE o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la LCE.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

El arbitraje será institucional y resuelto por tres (3) árbitros. LA ENTIDAD propone las siguientes instituciones arbitrales: Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Centro de Arbitraje del Colegio de Ingenieros del Perú, entre otras instituciones.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 97 .1 del Reglamento, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.”

De acuerdo con lo anterior, queda establecida la competencia arbitral, al haberse verificado el convenio arbitral suscrito entre el CONSORCIO MABESA y el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI.

II. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.-

Los árbitros inicialmente designados por las partes, Abog. Edwin Zamora Millones y Abog. Iván Alexander Casiano Lossio, nombraron tercer árbitro y presidente del Tribunal Arbitral al Abog. Luis Enrique Ames Peralta, quien aceptó el cargo encomendado, quedando constituido el Tribunal Arbitral.

En ese sentido, los profesionales del derecho declaran que han sido debidamente designados de acuerdo a Ley y al convenio arbitral celebrado entre las partes, manifestando no tener ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con los mismos. Asimismo, se obligan a desempeñar con justicia, imparcialidad y probidad la labor

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

encomendada.

III. TIPO DE ARBITRAJE.-

Con fecha 18 de diciembre de 2020, se instaló el Tribunal Arbitral, y se estableció que en virtud de lo pactado en la Cláusula Décimo Octava del CONTRATO, el arbitraje sería Nacional y de Derecho.

IV. REGLAS APLICABLES AL PRESENTE ARBITRAJE.-

Del mismo modo, de conformidad con el Convenio Arbitral suscrito entre las partes, contenido en la Cláusula Décimo Octavo del CONTRATO, el Tribunal Arbitral estableció que la ley aplicable al fondo de la controversia sería la ley peruana.

Finalmente, el Tribunal Arbitral otorgó al CONSORCIO MABESA un plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de su demanda arbitral.

V. ALEGACIONES DE LAS PARTES.-

Mediante escrito presentado el 21 de diciembre de 2020, el CONSORCIO MABESA formuló las siguientes pretensiones:

5.1. Pretensiones formuladas en la Demanda presentada por el CONSORCIO MABESA:

Las pretensiones planteadas por la DEMANDANTE se transcriben a continuación:

Primera Pretensión Principal: Que se **DECLARE LA NULIDAD DEL ACTA DE RECEPCIÓN DE ACTIVIDADES DEL SERVICIO**, de fecha 12 de Setiembre del 2019, en la que se concluyó "No esta recepcionada" la obra respecto a la Ficha Técnica de la Actividad N° 2.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Segunda Pretensión Principal: *Se declare la NULIDAD DEL INFORME TÉCNICO N° 10° - RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR, de fecha 12 de octubre del año 2019 en el que se concluye que el servicio no se encuentra recepcionado.*

Tercera Pretensión Principal: *Se declare la NULIDAD DEL INFORME N° 8878-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS de fecha 26 de diciembre del 2019, en el que se concluye con opinión para resolver el contrato.*

Cuarta Pretensión Principal: *Se declare la NULIDAD DE LA CARTA NOTARIAL N° 0335-2019-MINAGRI PSI, de fecha 30 de diciembre del 2019, notificada el 07 de enero del 2020, mediante la cual se resuelve el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, correspondiente al servicio para la ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, ubicado en la región Lambayeque, de fecha 08 de noviembre del 2018.*

Quinta Pretensión Principal: *Se deje sin efecto la aplicación de penalidad por mora en la ejecución por supuesto retraso en la Ficha N° 01 con 24 días, la Ficha N° 2 con 12 días, la Ficha N° 5 con 3 días, y sin efecto la penalidad máxima del 10% del monto total del contrato por el monto S/ 357,769.23, disponiendo la devolución o el pago de dicho importe a mi representada, con lo intereses legales.*

Sexta Pretensión Principal: *A lo cual solicitamos una ampliación de plazo, dado que la población del lugar se opuso a que continuara con el trabajo de retiro de roca de la cantera. En la ficha técnica indica para que recabar roca de una cantera, mi representada acopia la roca, y al efectuar el carguío la población del lugar se opuso, lo cual se puede apreciar de los partes policiales e incluso la población no permitió el retiro de la maquinaria de la cantera conforme se aprecia de los videos y fotos, con el reconocimiento de gastos generales.*

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Séptima Pretensión Principal: *Se deje sin efecto la imputación de incumplimientos por dos ocurrencias y la penalidad de S/ 144,252.31, debiendo disponer la devolución o el pago de dicho importe a mi representada.*

Octava Pretensión Principal: *Declare la nulidad de la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI- PSI-OAF, y en consecuencia se deje sin efecto el extremo de la reducción de la Ficha Técnica Definitiva N° 03 por un total de S/ 234,398.60, debiendo disponer la devolución o el pago a mi representada del importe de S/ 268,170.06, que se ha gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.*

Novena Pretensión Principal: *Se deje sin efecto la RETENCION INDEBIDA DE LA GARANTIA DE FIEL CUMPLIMIENTO DEL 10% del monto del contrato por el importe de S/ 357,769.23, soles, debiendo disponer la devolución o pago de dicho importe a mi representada, con los intereses legales.*

Pretensión Subordinada: *En caso sea desestimada la pretensión principal solicito se declare la existencia de enriquecimiento sin causa, a consecuencia de la indebida reducción de la ficha técnica definitiva N° 03 por un total S/ 234,398.60, debiendo disponer la restitución o el pago del importe de S/ 268,170.06, que se ha gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.*

Pretensión accesoría:

- A. *Que se establezca el pago de INDEMNIZACIÓN por daños y perjuicios por la suma S/ 219,489.05 {doscientos diecinueve mil cuatrocientos ochenta y nueve con 05/100 soles), con los intereses legales en ejecución del laudo.*
- B. *Que se reconozca el pago de costas, costos e intereses aplicables conforme al contrato.*

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

5.2. Posición del CONSORCIO MABESA:

5.2.1. Fundamentos de Hecho de la Demanda

La DEMANDANTE sustenta su posición en los siguientes fundamentos:

Sobre la Primera Pretensión Principal

Con fecha 08 de noviembre del 2018 se suscribió el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI- Contratación del Servicio del servicio de ejecución de fichas técnicas de actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, entre el CONSORCIO MABESA y el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES -PSI-del Ministerio de Agricultura y Riego, por el monto de SI 3,577,692.28, iniciándose la ejecución de las actividades el 09 de noviembre del 2018.

Así, la ejecución de la actividad N° 02, culminó el 23 de diciembre del 2018, conforme al acta de recepción de actividades del 12 de septiembre del 2019; sin tener en cuenta el PSI, la naturaleza del servicio, y no de obra pública, de forma tardía emite los memorandos N° 6252 y N° 5788-2019-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 26 de agosto de 2019, y 09 de agosto de 2019, para la conformación del Comité de Recepción del Servicio, que se designó por Resolución Directora N° 145-2019-MINAGRI-PSI, para las Fichas N° 1 y 2; y, el 12 de setiembre de 2019, aproximadamente nueve (09) meses después de culminada la actividad se realizó el acto de recepción de la Ficha Técnica de Actividad N° 02 Protección de ribera del Río Chotoque margen izquierda en el sector Cruz Verde, distrito de Motupe, provincia y departamento de Lambayeque", concluyendo que la obra tiene observación y declaró como no recepcionada.

Erróneamente la demandada considera la ejecución de las actividades como

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

obra pública, y aplica el artículo 93° del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado por Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, desconociendo la cláusula segunda del contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, que expresamente señala que el OBJETO es la contratación del Servicio para la ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 1 O, 1 1, 12, 13, 14, y 15 ubicado en la región Lambayeque".

El retardo en el acto de recepción del servicio, incumplió la cláusula novena del contrato, vulnerando el procedimiento y plazo previsto en el artículo 68° del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, que establece en el caso de servicios que la conformidad puede consignarse en la orden de servicio, o en el informe de la oficina usuaria a emitir en un plazo máximo de diez (1 O) días de producida la recepción.

Nuestra representada, a través de la Carta N° 010-2019-CM, tramitada el 04 de octubre del 2019, adjunta el Informe Técnico N° 001-2019-CM/JLOM, en el que cuestiona el acta de recepción de fecha 12.09.2019, debido a que la persona que suscribe por el contratista, además de no ser la idónea, no estuvo presente en la diligencia, firmando en días posteriores a 12 de septiembre.

Asimismo, en la Carta N° 011-2019/CM tramitada el 29.10.2019, señalamos que en la fecha que el Comité de Recepción acude al río Cruz Verde a recepcionar la actividad de la ficha técnica N° 02, existe la presencia de drenajes fluviales de los meses enero, febrero, marzo, abril, que se acreditó con los volúmenes de SENAMI, afectándose las progresivas donde se realizaron los trabajos de conformación de dique de arena, por las lluvias, no siendo responsabilidad del contratista en caso se haya producido pequeños asentamientos de 20 a 40 cm por el peso de la misma roca después de diez (10) meses; máxime, que en su momento con el informe topográfico los trabajos se emitió la conformidad y se valorizó los metrados ejecutados al

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

100%, por la supervisión del PSI, y la demandada realizó el pago de las prestaciones.

Señores del Tribunal Arbitral, aplicando estrictamente lo establecido en el contrato, y la norma legal del Art. 68° del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, resulta que el acto contenido en el Acta de Recepción de fecha 12 de septiembre del 2019, emitida por la demandada vulneró los plazos, con manifiesto retardo injustificado del acto de recepción que se agravó por las condiciones climáticas del lugar del servicio, por lo que, las observaciones y la conclusión de no recepcionar la actividad contenido en el Acta de Recepción de Actividades del Servicio, deviene en nulo.

Sobre la Segunda Pretensión Principal

En el INFORME TÉCNICO N° 10 - RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR, señala que de la reunión de verificación de subsanación de observaciones de la actividad de la Ficha N° 02, del 18 de octubre del 2019, el Comité de Recepción designado mediante Resolución Directoral N° 136-2019-MINAGRI-PSI/DIR, del 25 de julio del 2019, concluye que NO se han subsanado las observaciones realizadas, y por lo tanto se declara como NO RECEPCIONADO, y en el informe técnico legal adjunto, nuevamente se incurre en error al entender que se trata de recepción de obra.

En este informe no se valoró las aclaraciones documentadas que realizó mi representada en la Carta N° 010-2019-CM, tramitada el 04 de octubre del 2019, con el Informe Técnico N° 001-2019-CM/JLOM, así como, la Carta N° 011-2019-CM tramitada el 29.10.2019, y de forma ilegal con total arbitrariedad, insiste en no recepcionar la actividad, perjudicando a mi representada al desconocer que en su momento con las prestaciones estuvieron conformes, contando con el informe de conformidad del supervisor del PSI que tramitó la valorización y con la conformidad de la oficina usuaria la demanda realizó el

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

pago. Por otra parte, el PSI transgrede el artículo 68° del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, y el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, en el que las partes pactaron que el objeto es un servicio y no obra pública; deviniendo en nulo INFORME TÉCNICO N° 10° - RD N° 145-MINAGRI -PSI/DIR, al no estar motivado, razón por lo que, solicitamos su nulidad.

Sobre la Tercera Pretensión Principal

En el informe N° 8878-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS se recomienda que la Oficina de Administración y Finanzas resuelva el contrato por incumplimiento de obligaciones contractuales de mi representada, citando la arbitraria ACTA DE RECEPCIÓN DE SERVICIO de fecha 12.09.2019, el informe Técnico N° 10 – RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR de fecha 18.10.2019 del acta de no levantamiento de observaciones o subsanación a la recepción de actividad de la ficha N°02, y la carta Notarial N° 227-2019-MINAGRI-PSI-OAF de notificada el 14 de noviembre del 2019, que requiere a mi representada que en un plazo de cinco (05) días calendarios revierta los incumplimientos formulados por la Dirección de Infraestructura y Riego, bajo apercibimiento de resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.

Que mi representada, a través de la carta notarial N° 174919, de fecha 22.11.2019, formula los descargos a la Directora Ejecutiva del Programa Sub-Sectorial de Irrigaciones PSI-Lima, precisando que no existió incumplimiento de las obligaciones contractuales de nuestra parte, debido a que el inspector del PSI, mediante Carta N° 001-2019/YDD de fecha 07 de enero del 2019, contando con el informe topográfico realizado por el íng. Yonel Diaz Díaz, que fuera contratado por el PSI para corroborar los trabajos, emitió la conformidad del servicio señalando que se ejecutó al 100% sin observaciones, y con el memorándum N° 0025-2019-MINAGRI- PSI-OGZ-CH, de conformidad del servicio.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Señalamos que el retardo injustificado en los actos de recepción del servicio de la actividad de la Ficha Técnica N° 02; es de la demandada, debido a que tuvo pleno conocimiento que el Director Técnico Ing. Dante A. Silva Vargas en la anotación N° 32 del cuaderno de incidencias de fecha 15.12.2018 (folio 29), precisó que los trabajos se han concluido al 100% y solicitó al inspector del PSI realizar las coordinaciones necesarias para entrega y recepción de la actividad, así como del asiento N° 08 del inspector del PSI de fecha 17.12.2018, que da por terminada la actividad y señala que los trabajos de movimiento de tierra serán evaluados y cuantificados por la topografía; y al efectuarse el informe topográfico por el ingeniero Yonel Díaz Díaz, el inspector en la carta N° 001-2019NDD de fecha 07 de enero del 2019, emite la conformidad del servicio precisando que se ejecutó al 100%, acto que dio lugar al memorándum N° 0025-2019-MINAGRI-PSI-OGZ-CH, de conformidad.

Asimismo, reiteramos que en la actividad de la ficha técnica N° 02, tanto el inspector del PSI como el director técnico del contratista coinciden que la actividad concluyó el 15 de diciembre del 2018; y la conformidad del servicio del inspector ocurrió el 07 de enero del 2019, sin ninguna observación, y el acto de recepción recién se inician el 12 de septiembre del 2019; transgrediendo las bases integradas (página 60 punto 20 -recepción de las actividades), en cuanto establece que el supervisor tiene un plazo máximo de 03 días para emitir su informe técnico pronunciándose sobre la culminación del servicio (...), y dentro del plazo de 05 días hábiles de recibido el informe técnico del supervisor, la entidad procedería a conformar el comité de recepción; plazo que no fue cumplido por la demandada, conforme se acredita en la Resolución Directoral N° 136-2019-MINAGRI-PSI/DIR, del 25 de julio del 2019, que recién conforma el Comité de Recepción y después de haber transcurrido más doscientos sesenta (260) días calendarios, y realiza el acto de recepción, sin tener en cuenta las condiciones climáticas del servicio realizado en el sector denominado Cruz Verde, que durante los meses de enero, febrero, marzo abril, se producen drenajes fluviales por las lluvias que

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

afectaron las progresivas de los trabajos realizados en la conformación del dique que al ser de arena se habría afectado con el peso de la misma roca, que en su momento acreditamos con los volúmenes expedidos por el SENAMI.

Que, también se indicó en nuestra carta notarial que el Comité de Recepción realizó el acto de recepción sin equipos idóneos de precisión, sin nivel, ni teodolito, estación total, o GPS diferencial entre otros, utilizando únicamente una wincha, tal como se muestra las fotos del acta de observaciones que adjuntamos, y que el Comité de Recepción tuvo pleno conocimiento que según el contrato el sistema de contratación a precios unitarios cancelado por M3, y no por metro lineal o M2.

Nada de ello, fue tomado en cuenta, limitándose el informe N° 8878-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS, a transcribir el acta de recepción de servicio de fecha 12.09.2019, y el informe técnico N° 10 - RD N° 145 - MINAGRI-PSI/DIR del 18.10.2019; sin motivar las razones por las que no se consideran nuestros descargos; que el acto de recepción extemporáneo se encuentra viciado de nulidad debido a que vulneró el plazo establecido en las bases integradas para la recepción de la actividad, retardando el acto de recepción dolosamente hasta después de las lluvias, transcurriendo más doscientos sesenta (260) días calendarios, y formula observaciones, solicitando de forma abusiva al contratista subsanar en cinco días bajo apercibimiento de resolver el contrato, razones por las que solicitamos se declare la NULIDAD del mencionado informe.

Sobre la Cuarta Pretensión Principal

Sucede que por carta notarial N° 0335-2019 MINAGRI PSI, se comunica la resolución del Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, para la contratación del "Servicio de ejecución de las Fichas Técnicas de actividades N° 1,2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, ubicado en la Región Lambayeque" acogiendo

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

el Informe N° 8878-2019MINAGRI-PSI-DIR-OS de la Dirección de Infraestructura de Riego, y el acta del Comité de Recepción, con el "Informe Técnico N° 10 - RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR de fecha 18.10.2019"., documentales viciados de nulidad que no pueden ser sustento de la ilegal resolución de contrato.

Como se puede apreciar en la carta notarial, el PSI resuelve el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, por todas las fichas técnicas de actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15; a pesar que lo controvertido es únicamente por la ficha N° 02; y, no se toma en cuenta el informe técnico N° 8878 -2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS, de fecha 26 de diciembre del 2019, segundo párrafo del numeral 11 antecedentes, que reconoce que por carta N° 02-2019-JWOH de fecha 15.08.2019, emitida por el Ing. José Wilbert Oblitas Chicoma Presidente del Comité de Recepción, las actividades de las fichas técnicas N° 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 ubicado en la Región Lambayeque", fueron recepcionadas en el acta de recepción de fecha 07.08.2019, sin señalar observaciones; así como la actividad de la ficha técnica N° 01 en el Acta de Recepción de Servicio de fecha 12.09.2019, se recepcionó sin observaciones.

La resolución de contrato resulta ilegal y arbitraria, pues conforme con el contrato suscrito, cada ficha técnica de cada actividad tiene su costo independiente, plazo, y denominación distinta, no obstante, la ejecución de la actividad de la ficha técnica N° 02, se realizó correctamente, por ello existe el informe de conformidad del supervisor del PSI, quien verificó con el levantamiento topográfico el cumplimiento de mi representada, y es más, la demandada realizó el pago de la valorización.

La demandada incumplió el plazo de 05 días hábiles de recibido el informe técnico del supervisor a la culminación de la actividad, establecido en las bases integradas, pues incurre retardo al conformar el comité de recepción, hasta después de transcurrir más doscientos sesenta (260) días calendarios, tiempo

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

en que la actividad debidamente ejecutada estuvo expuesta a las lluvias, y sin utilizar los equipos de medición adecuados, y en claro abuso, no recepciona la actividad, y resuelve el contrato.

No ha existido incumplimiento de mi representada en la ejecución de la ficha técnica N° 02; la demandada desconoce e incumple sus propios actos, vulnera los plazos de recepción, y con total arbitrariedad resuelve el contrato involucrando a todas las fichas técnicas de las actividades correctamente ejecutadas; por ello, solicitamos a su Majestad Arbitral, declarar la nulidad de la carta notarial N° 0335-2019 MINAGRI PSI, de fecha 30 de diciembre del 2019, notificada el 07 de enero del 2020, que resuelve el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI.

Sobre la Quinta Pretensión Principal

En la cláusula tercera del contrato N° 096-2018-MINAGRI -PSI, las partes pactan la ejecución de las quince (15) fichas técnicas de actividades cada una con denominación y ubicación distinta, con su monto y plazo de ejecución independiente por cada una de ellas.

Sucede que, de forma informal, se nos indicó que incurrimos en penalidad mora en la ejecución por retrasos en la ficha N° 01 por 24 días, a la ficha N° 02 con doce (12) días, a la ficha N° 05 con tres días, aplicando la penalidad máxima del 10% sobre el monto total del contrato, equivalente a S/ 357,769.23, sin notificación formal de las razones, la forma de cálculo, los medios de prueba que lo justifiquen.

Tomamos conocimiento de la retención inmotivada, por el memorándum N° 00026-2019 MINAGBJ-PSI.QGZ.CH, emitido por el Ing. José Oblitas Chicoma, Jefe Zonal de Chiclayo del PSI, que refiere los resultados del trazo y replanteo topográfico de la inspección de las actividades N° 01 hasta la 15, y

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

determina el monto de la valorización única ejecutada por mi representada en la suma S/ 3,007,178.68; sin embargo, de forma extemporánea el 01 de marzo del 2019, únicamente la demandada pagó la suma de S/ 1 '786,526.45 (Un millón setecientos ochenta y seis mil quinientos veintiséis con 45/100 soles).

Por ello, en la carta N° 004-2019-CM, tramitada el 08 de marzo del 2019, advertimos que la obligación de pago de la valorización única por la ejecución de las actividades de las quince (15) fichas técnicas, reconocido por la demandada por el monto de S/ 3,007,178.00, no se pagó de forma intacta, puesto que el 01 de marzo del 2019, únicamente se pagó la suma de S/ 1 '786,526.45, sin que se notifique la causa que ha originado el pago incompleto de la valorización única.

En suma, del monto de la valorización aprobada, el PSI, hasta la fecha retiene indebidamente la suma de S/ 1,220,652.23, que comprende la retención de S/ 357,768.23, equivalente al 10% de la garantía de fiel cumplimiento del contrato, y el monto de S/ 862,884.00, que desconocemos las razones. La retención de la garantía de fiel cumplimiento de contrato, no tiene sentido, debido a que si bien, en la cláusula séptima del contrato se estableció que LA ENTIDAD, deberá efectuar la retención de la garantía durante la primera mitad del número total de pagos a realizarse de forma prorrateada, con cargo a ser devuelto a la culminación del contrato; en la realidad de los hechos, se procedió de acuerdo con la cláusula cuarta del contrato N° 096-2018-MINAGRI -PSI que establece pago único, con el informe de conformidad del servicio del supervisor del PSI, y con el reconocimiento del jefe zonal del PSI en el memorándum N° 00026-2019 MINAGBJ-PSI.QGZ.CH, de fecha 09.01.2019, del monto de la obligación, más aun, que existen las actas de recepción del servicio, y que el objeto de contratación es un servicio, y no una obra.

En cuanto a la penalidad, sin justificación formal hasta la fecha, la demandada no ha notificado acto administrativo válido que precise como se origina,

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

cuando, con que medios de prueba se justificaría la aplicación de penalidad, deviniendo en ilegal y dolosa la retención indebida de penalidad máxima por mora.

La demandada incumple las obligaciones a su cargo, prevista en la cláusula cuarta del contrato N° 096-2018-MINAGRI -PSI, las partes establecieron la forma de pago por la ejecución del servicio en una sola armada (pago Único), con el informe de conformidad de la prestación en el plazo de diez (10) días de producida la recepción, y el pago al contratista dentro de los quince (15) días calendarios siguientes a la conformidad del servicio.

Sobre la Sexta Pretensión Principal

Mediante CARTA N° 003-2018-CM tramitada el 30 de noviembre del 2018, se solicitó ampliación de plazo para la ejecución de las fichas técnicas N° 01, 02 y 03, por un plazo de quince días calendarios por causales ajenas a la voluntad del contratista, por atrasos y/o paralizaciones no atribuibles al contratista, conforme se indica en el informe técnico N° 003-2018-CM/DASV:

- a) Que, el 12 de noviembre de 2018, los pobladores de zonas aledañas a las canteras de los Sectores Briceño, Cruz Verde y Bajo Olmos, interrumpieron las actividades del CONSORCIO MABESA; aduciendo que a ellos no les han pedido permiso para la ejecución de estas actividades y que no les beneficia en nada a ellos.
- b) El 14 de noviembre del 2018, se remite la carta N° 001 -2018-CM, se hace conocer a la demandada las dificultades presentadas desde el día 12 de noviembre de 2018, en la extracción de material de acarreo y la posición de la población colindante a las canteras.
- c) Con fecha 19 de noviembre de 2018, se tramitó la carta N° 002:2018-CM, informando que hasta dicha fecha los pobladores colindantes a las canteras continúan interrumpiendo las actividades de extracción de

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

material de acarreo, aduciendo que no les han pedido permiso y que no les beneficia en nada a ellos.

- d) Con fecha 20 de noviembre de 2018, en respuesta a las cartas N° 001 y N° 002 tramitadas por el CONSORCIO MABESA, se suscribe un acta con la participación de las principales autoridades locales, miembros del Programa Subsectorial de Irrigaciones (PSI) y CONSORCIO MABESA, de coordinación sobre la extracción de piedra del cauce natural de río para ser usado en la construcción de defensas ribereñas en la jurisdicción del distrito de Motupe.
- e) A través del Informe N° 002-2018/MINAGRI-PSI-DIRIANS, el Ingeniero Aníbal Adolfo Niño Santisteban, alcanza información sobre las ocurrencias en el desarrollo de las Fichas N° 01, en el que menciona que la Comunidad Campesina de Tongorrape ACEPTA la extracción de material para todas las intervenciones y que las autoridades NO ACEPTAN que la defensa ribereña sea construida en las coordenadas que se mencionan en la ficha técnica, puesto que es ladera de cerro y no protege absolutamente nada.
- f) El 21 de noviembre de 2018, el Programa Subsectorial de Irrigaciones (PSI), en respuesta a la Carta N° 002-2018-CM manifiesta que la causal de paralización es imputable al contratista aduciendo que no se realizaron las coordinaciones de manera conjunta con los representantes de la Junta de Usuarios Motupe, Municipalidad Distrital de Motupe, Autoridad Local de Aguas, Comunidad Campesina de Tongorrape, alcalde del CP Tongorrape, para solicitar su consentimiento para la extracción del material.
- g) El 25 de noviembre de 2018, la población se vuelve a oponer a la extracción y traslado de roca para la ejecución de las Fichas de la referencia, con presencia de la Policía Nacional de la Comisaría de Motupe, el Ingeniero Aníbal Niño Santisteban en calidad de personal técnico del Programa Subsectorial de Irrigaciones (PSI), el Representante Común del CONSORCIO MABESA y alrededor de treinta (30) pobladores.

Los conflictos sociales se vinculan con la disponibilidad del uso de la cantera

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

y el terreno por la falta de gestión de los funcionarios del PSI, para obtener los permisos y/o autorizaciones como dueño de la actividad donde se realiza la intervención pública; sin tener en cuenta que quien debía emitir opinión técnica vinculante para la Extracción de Material de Acarreo, conforme a la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos, es el ANA, a solicitud de la entidad y no lo hizo, generándose la paralización de las actividades.

Debe concederse la ampliación de plazo solicitada por el contratista, disponiendo el reconocimiento y pago de gastos generales, quedando sin efecto legal todo acto de administración interno o acto administrativo que haya expedido la demandada atribuyendo las paralizaciones al contratista.

Sobre la Séptima Pretensión Principal

Es el caso que, sin notificación de acto previo motivado, mi representada toma conocimiento de forma informal que la valorización única aprobada por el importe de S/ 3,007,178.68, la demandada retuvo la suma de S/ 144,252.31 como otras penalidades, desconociendo el supuesto de aplicación de la penalidad, la forma de cálculo para determinar el quantum, las razones, la prueba.

En el supuesto que la penalidad sea por el seguro complementario de trabajo de riesgo, que fuera solicitado en la CARTA N° 0715-2019-MINAGRf.PSF.DIR, de fecha 18 de marzo de 2019, mi representada con la CARTA N° 005-2019/CM de fecha 20 de marzo del 2019, cumple con poner de conocimiento con el documento que lo sustenta la renovación del contrato SCTR - SALUD N° 231633 de las pólizas de seguro de los trabajadores con vigencia desde 09/12/2018 hasta 08/01/2019, por ende, no existiría incumplimiento por este motivo al haber estado coberturado los trabajadores. (Véase anexo A-15); por lo que, la aplicación de penalidad deviene en inexistente, invocando al Tribunal Arbitral dejar sin efecto la imputación de incumplimientos por dos ocurrencias

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

con la penalidad de S/ 144,252.31, o cualquier otra penalidad, que no se notificó de forma previa, ni se motivó las razones, correspondiendo disponer la devolución o el pago de dicho importe a mi representada.

Sobre la Octava Pretensión Principal

El 27 de junio del 2019, el Programa Subsectorial de Irrigaciones emite la Resolución Administrativa N° 271-2019- MINAGRI-PSI-OAF, que aprueba la reducción de prestaciones del contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, de las fichas técnicas de actividades N° 1, y 3, ubicado en la Región Lambayeque", por la suma de S/ 389,781.04 (Trescientos ochenta y nueve mil setecientos ochenta y uno con 04/100 soles), que incluye la reducción de la ficha técnica 03 por S/ 234,398.60.

Según la cláusula tercera del contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, suscrito el 08.11.2018, el monto de la ficha técnica 03, asciende a S/ 234,398.60, con un plazo de ejecución de quince (15) días calendarios, con fecha de inicio el viernes 09 de noviembre del año 2018, y el término programado, el lunes 03.11.2018.

Sucede, que mi representada ejecuta la actividad N° 03, y en el mes de diciembre del 2018 elabora el informe de valorización debidamente suscrito por el representante del PSI el Ing. José Wilberth Oblitas Chicoma en su calidad de jefe Zonal de Chiclayo, con el director técnico de la actividad Ing. Dante Alipio Silva Vargas y el representante común del Consorcio Mabesá, con un avance físico del 42.14% por el monto de S/ 98,770.06 (noventa y ocho mil setecientos setenta y 06/100 soles); véase anexo A-17, y se continúa ejecutando la actividad, durante el periodo 09 de noviembre del 2018 hasta el 25 de noviembre del 2018, incurriendo en los siguientes costos:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

ITEM	DESCRIPCION	MEDIDA	COSTO. unitario	CANTIDAD	TOTAL
1	GUARDIAN	DIAS	S/160.00	15	S/2,400.00
2	ALQUILER DE 4 EXCAVADORA SOBRE ORUGAS 336D 5 HORAS MINIMAS	H/M	S/240.00	300	S/72,000.00
3	ALQUILER DE 5 VOLQUETE 5 HORAS MINIMAS	H/M	S/130.00	375	S/48,750.00
4	ALQUILER TRACTOR ORUGA SOBRE ORUGAS 336D 5 HORAS MINIMAS	H/M	S/320.00	75	S/24,000.00
5	MOVILIZACION DE 2 EXCAVADORAS SOBRE ORUGAS	VIAJE	S/5,000.00	2	S/10,000.00
6	DEMOVILIZACION DE 2 EXCAVADORAS SOBRE ORUGAS	VIAJE	S/5,000.00	2	S/10,000.00
7	ESTACION TOTAL	DIAS	S/150.00	15	S/2,250.00
TOTAL GASTOS GENERADOS OCASIONADOS EN ACOPIO Y PARALIZACION EN LA CANTERA ASIGNADA PARA EL ENROCADO					S/169,400.00

En suma, en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03, incurre en costos por S/ 268,170.06, debido a la paralización en la cantera asignada para el enrocado por conflictos sociales, y por no haber gestionado la autorización la dueña de la actividad el PSI, incurriendo mi representada en sobrecostos al tener maquinaria instalada con equipos y personal guardián inactivo.

Es el caso, que con posterioridad a la ejecución de los avances de la ficha técnica de la actividad, el PSI emite la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF de fecha 27 de junio del 2019, que resuelve reducir la Ficha Técnica Definitiva N° 03, por el mismo monto del contratado en la suma de S/ 234,398.60, rehusándose a recepcionar cuanto documento se vincule con la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03, y no realiza el pago de los costos incurridos por mi representada.

Sobre la Novena Pretensión Principal

Conforme se desprende del acta de recepción de actividades suscrita el 09 de agosto del 2019, en la hoja 02 se señala que mediante Memorando N° 0031-2019-MINAGRI-PSI-OGZ-CH, de fecha 10 de enero de 2019, (Véase anexo A-18) el Inspector de las actividades, Ing. José Wilberth Oblitas Chicoma, comunica la culminación al 100% de las metas físicas previstas en las fichas

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

técnicas mencionadas y solicita se conforme el comité de recepción del servicio. En la hoja 03 del acta señala que se procedió a la recepción de las actividades, en mérito del acto de verificación de los trabajos ejecutados en cada actividad, indicando textualmente lo siguiente:

- a) El Inspector de las mencionadas actividades realiza la entrega de la documentación técnica requerida para realizar el acto de recepción, como es, los planos post construcción y la memoria descriptiva conforme a lo ejecutado en las Fichas Técnicas de Actividad mencionadas, que se encuentran ubicadas en el ámbito de la Junta de Usuarios del Valle La Leche.
- b) Durante la ejecución de las mencionadas actividades se ha tenido en cuenta lo previsto en las fichas técnicas de actividades, según manifestaciones del inspector y residente, lo cual permitió reponer el agua en los canales de derivación, asimismo una vez culminado los trabajos se suscribió oportunamente las Actas de Término, con participación de los responsables de la ejecución y supervisión de las actividades, y la Organización de Usuarios de Agua (Comisiones de Usuarios de Riego del Valle La Leche).

Asimismo, en el memorándum N° 0025-2019 MINAGBJ-PSI.QGZ.CH, de fecha 09 de enero del 2019, emitido por el Ing. José Oblitas Chicoma, Jefe Zonal de Chiclayo del PSI, señala que de los resultados del trazo y replanteo topográfico de la inspección de las actividades N° 01 hasta la 15, determina el monto de la valorización única por la suma S/ 3,007,178.68; que descontando la retención de la garantía de fiel cumplimiento corresponde abonar al contratista la suma de S/ 2'641,009.45, importe que hasta la fecha no pagó de forma intacta.

Como se podrá apreciar el PSI retiene la garantía de fiel cumplimiento de

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

contrato después de concluido el servicio, en la valorización única debidamente aprobada con el informe favorable del inspector; además, el área usuaria con los planos post construcción y la memoria descriptiva ejecutado en las fichas técnicas de las actividades, realizó la verificación con el trazo y replanteo topográfico conciliando los metrados ejecutados, y determina el monto de la valorización única, habiéndose recepcionado el servicio, y teniendo en cuenta que el objeto de contratación un servicio, se debe disponer la devolución de la garantía, y ante el retardo injustificado en la devolución de la garantía, se disponga el pago de intereses, de conformidad con el artículo 83° del Reglamento y los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil, que para tal efecto, en ejecución de laudo, se formulará una valorización de intereses legales.

Sobre la Pretensión Subordinada

El empobrecimiento del demandante, surge del contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI que comprende a la ejecución de la actividad de la ficha técnica N° 03 "Protección de ribera del Rio Olmos margen derecha en el 3 sector bajo de los, distrito de Motupe, provincia y 15 departamento de Lambayeque, por el monto de S/ 234,398.00, con un plazo de ejecución de 15 días calendarios.

A razón de ello, mi representada a partir del 09 de noviembre del 2018, ejecuta la actividad y en el mes de diciembre del 2018 se elabora el informe de valorización, debidamente suscrito por el representante del PSI el Ing. José Wilberth Oblitas Chicoma en su calidad de jefe Zonal de Chiclayo, con el director técnico de la actividad Ing. Dante Alipio Silva Vargas y el representante común del CONSORCIO MABESA, con un avance físico del 42.14% por el monto de S/ 98,770.06 (noventa y ocho mil setecientos setenta y 06/100 soles); y se continua ejecutando la actividad utilizando durante el periodo 09 de noviembre del 2018 hasta el 25 de noviembre del 2018, maquinaria pesada, surgiendo en ese lapso paralización en la cantera asignada para el enrocado

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

por conflictos sociales, y por la falta de gestión del PSI de las autorizaciones, incurriendo mi representada en sobrecostos de maquinaria instalada con equipos y personal guardián, por la suma de S/ 268,170.06, que se rehúsa a reconocer la demandada las prestaciones efectivas realizadas, alegando posteriormente que por Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF de fecha 27 de junio del 2019, se redujo la Ficha Técnica Definitiva N°. 03 por el mismo monto establecido en el contrato en la suma de S/ 234,398.60.

Respecto al tercer requisito, nexo de causalidad entre el enriquecimiento de la demandada y el empobrecimiento de mi representada, se acredita con el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, que origina la ejecución de la ficha técnica de la actividad N° 03, y con el informe de valorización suscrita por el representada del PSI, que posteriormente se rehúsa a pagar, bajo la premisa que posteriormente el 27 de junio del 2019 con la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF, se redujo la totalidad del monto contratado de la mencionada actividad.

Sobre el elemento falta de causa justificada del enriquecimiento de la demandada, no existe razón alguna para que se beneficie sin efectuar el pago de las prestaciones ejecutadas por mi representada, pues legítimamente se ejecuta por la existencia del contrato, y después que se ejecutan avances y se paraliza las actividades en la cantera por hechos no atribuibles al contratista, teniendo mi representada maquinaria pesada, equipos y personal instalado, se rehúsa a pagar alegando reducción de la actividad.

Sobre la Pretensión Accesorias A

Con fecha 08 de noviembre del 2018 se suscribió el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI- Contratación del Servicio del servicio de ejecución de fichas técnicas de actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, entre el CONSORCIO MABI.:SA y el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

IRRIGACIONES -PSI-del Ministerio de Agricultura y Riego, por el monto de S/
3,577,692.28, iniciándose la ejecución de las actividades el 09 de noviembre
del 2018.

Es el caso que durante la ejecución contractual, el accionar omisivo y con el
retardo injustificado de los funcionarios y/o servidores de la demandada,
generó conflictos sociales para el uso de la cantera y el terreno con los
pobladores; asimismo, no gestionó oportunamente los permisos y/o
autorizaciones como dueño de la actividad donde se realizó la intervención
pública, de la opinión técnica vinculante para la Extracción de Material de
Acarreo, conforme a la Ley N° 29338 - Ley de Recursos Hídricos, ante la
Autoridad Nacional del Agua - ANA, incumpliendo sus obligaciones legales
mencionadas precedentemente.

Como consecuencia de la conducta antijurídica de la demandada, se generó
la paralización de las actividades en la cantera, con actos hostiles de los
pobladores del lugar de la ejecución de las fichas técnicas, causando daño
emergente en contra mi representada debido a que para la ejecución del
contrato movilizó maquinaria pesada, equipos y personal incurriendo en
sobrecostos con los proveedores y personal indebidamente, al paralizarse la
ejecución de las actividades conforme al detalle siguiente:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

ITEM	DESCRIPCIÓN	UNIDAD DE MEDIDA	COSTO	CANTIDAD	TOTAL
1	GUARDIAN	DIAS	S/160.00	15	S/2,400.00
2	ALQUILER DE 4 EXCAVADORA SOBRE ORUGAS 336D 5 HORAS MINIMAS	H/M	S/240.00	300	S/72,000.00
3	ALQUILER DE 5 VOLQUETE 5 HORAS MINIMAS	H/M	S/130.00	375	S/48,750.00
4	ALQUILER TRACTOR ORUGA SOBRE ORUGAS 336D 5 HORAS MINIMAS	H/M	S/320.00	75	S/24,000.00
5	MOVILIZACIÓN DE 2 EXCAVADORAS SOBRE ORUGAS	VIAJE	S/5,000.00	2	S/10,000.00
6	DEMOVILIZACION DE 2 EXCAVADORAS SOBRE ORUGAS	VIAJE	S/5,000.00	2	S/10,000.00
7	ESTACION TOTAL	DIAS	S/150.00	15	S/2,250.00
8	GASTOS EN PERSONAL TECNICO-OPERATIVO	PERSONAS	30,600.00	5	30,600.00
TOTAL, GASTOS GENERADOS OCASIONADOS EN ACOPIO Y PARALIZACION EN LA CANTERA ASIGNADA PARA EL ENROCADO					S/200,000.00

En el presente caso, el daño emergente por los costos que asume el contratista con la maquinaria paralizada, al impedirse el uso de la cantera por la conducta antijurídica de los funcionarios y servidores del PSI demandado de realizar oportunamente los actos para los permisos y autorizaciones ante las autoridades competentes.

En el presente caso acreditamos con la CARTA N° 003-2018-CM tramitada el 30 de noviembre del 2018, y el informe técnico N° 003-2018-CM/DASV, el pleno conocimiento de la demandada, que a partir del 12 de noviembre de 2018, los pobladores de zonas aledañas a las canteras de los Sectores Briceño, Cruz Verde y Bajo Olmos, interrumpieron las actividades del CONSORCIO MABESA; por no haberles solicitado permiso, y la falta de gestión del PSI ante la Autoridad Local de Aguas - ANA, la Comunidad Campesina de Tongorrape, para la autorización de la extracción del material de cantera, generando la paralización de la cantera y la inoperatividad de la maquinaria pesada instalada.

Esta pretensión se justifica en el acto arbitrario de la demandada del 27 de junio del 2019, que expide la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF con la que se aprueba la reducción de prestaciones del

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI correspondiente a la "Contratación del servicio para la ejecución de las fichas técnicas de actividades N° 1, y 3 ubicado en la Región Lambayeque", por la suma de S/ 389,781.04 (Trescientos ochenta y nueve mil setecientos ochenta y uno con 04/100 soles), con posterioridad a la suscripción del contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, y al inicio de la ejecución de las actividades, a partir del 09 de noviembre del 2018.

El daño por lucro cesante asciende a la suma de S/ 19,489.05 que viene a ser el 5% de la utilidad dejada de percibir por mi representada, si la demandada no realizaba el acto arbitrario de reducción de la ejecución de las fichas técnicas 01 y 03. El porcentaje del 5% de utilidad fue establecido por el PSI en las fichas técnicas que elaboró y aprobó.

En ese sentido la relación subyace del acto arbitrario posterior a la suscripción del contrato de reducir las prestaciones de la ficha técnica 01 y 03 con la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF, del 27.06.2019, que impide a mi representada estando con la maquinaria y personal instalado percibir la utilidad del 5% prevista en las fichas técnicas reducidas.

El Factor de Atribución, corresponde a la responsabilidad contractual, el dolo, la culpa grave o inexcusable y culpa leve, conforme a lo previsto por el artículo 1330° del Código Civil que incurre la demanda al emitir la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF, posteriormente, al no cumplir el contrato, y a pesar de tener conocimiento la existencia de maquinaria pesada, equipos y personal instalado del contratista.

Sobre la Pretensión Accesorias B

Los gastos administrativos, arbitrales, honorarios profesionales de los abogados de mi representada y los intereses legales que devienen del contrato N° 096-2018-MINAGRI- PSI, deben ser reembolsados en su totalidad por el

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Programa Subsectorial de Irrigaciones- PSI, del Ministerio de Agricultura y Riego, puesto que son ellos, los que han actuado al margen del ordenamiento jurídico, generando hechos ilegales y arbitrarios, que han perjudicado a nuestra representada económicamente, y nos vimos obligados a recurrir al arbitraje, ya que en la vía administrativa hicieron caso omiso a nuestras solicitudes, por lo tanto, son ellos los que deben asumir la totalidad de los gastos arbitrales, ya que mi representada no puede verse perjudicada por decisiones que se dieron al margen de nuestro ordenamiento jurídico.

5.3. Posición del PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI:

Antecedentes

Con fecha 08 de noviembre del 2018, se suscribe el Contrato N° 096-2018-MINAGRIPSI entre la ENTIDAD y el CONSORCIO MABESA, para la “Contratación del servicio para la ejecución de fichas técnicas de actividades N° 01,02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 20, 11, 12, 13, 14 y 15 ubicado en la región Lambayeque”, por el Monto de S/. 3’577,692.28 (Tres Millones Quinientos Setenta y Siete Mil Seiscientos Noventa y Dos con 28/100 Soles).

Se suscribe la Adenda al Contrato N° 096-2018- MINAGRI-PSI con fecha 09 de enero 2019, donde se rectifica el error material en la CLAUSULA TERCERA MONTO CONTRACTUAL del Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, relacionado con el Procedimiento de Contratación Publica Especial N° 023-2018-MINAGRI-PSI, en lo que respecta a los rubros “precio unitario” y “precio total” de la fila 1, consignando el monto de S/ 547,784.70, para ambos rubros, de acuerdo al anexo 5 “Precio de la Oferta”.

El 20 de mayo de 2019, el Consorcio S.G.L.A. firma el Contrato N°109-2019-MINAGRI-PSI, para el Servicio de Supervisión de la ejecución de la obra: “Rehabilitación para el servicio de agua para riego del Canal la Banda, distrito

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

de Ingenio, provincia de Nazca, departamento de Ica”.

Mediante Memorando N° 0025-2019-MINAGRI-PSI-OGZ-CH, con fecha de recepción por la Sede Central el día 11 de enero del 2019, el jefe de la Oficina de Gestión Zonal de Chiclayo, remite el Informe Valorización a favor del CONSORCIO MABESA para su cancelación respectiva.

Con fecha 20 de febrero de 2019, mediante Memorando N° 0825-2019-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 20 de febrero 2019, de la Dirección de Infraestructura de riego, remitiendo la Conformidad de Valorización Única a favor del CONSORCIO MABESA por el servicio “Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 Ubicados en la región Lambayeque” – Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI”.

A través de la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF de fecha 27 de junio del 2019, la Oficina de Administración y Finanzas, resuelve lo siguiente: “Artículo Primero. – Aprobar la reducción de prestaciones materia de Contrato N°096-2018- MINAGRI-PSI correspondiente “Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, ubicados en la región Lambayeque”, por la suma ascendente a S/ 389,781.01 (Trescientos ochenta y nueve mil setecientos ochenta y uno con 04/100 Soles), que representa el 10.89% del monto original del referido Contrato, por tanto, el Monto Final asciende a S/ 3'187,911.24 (Tres Millones ciento ochenta y siete mil con novecientos once con 24/100 soles).

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Imagen N° 01 Modificación al Contrato

FT N°	Nombre del Contrato	Precio Contratado (S/)	Monto Deducido (S/)	Monto Final (S/)
1 al 15	"Contratación del servicio para la ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 ubicados en la región Lambayeque"	S/ 3,577,692.28	S/ 389,781.04	S/ 3,187,911.24

Mediante Resolución Directoral N°136-2019-MINAGRI-PSI, de fecha 25 de julio de 2019, se designa al Comité de recepción del servicio "Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 Ubicados en la región Lambayeque" - Contrato N° 096-2018-MINAGRIPSI".

Con Resolución Directoral N°145-2019-MINAGRI-PSI, de fecha 28 de agosto de 2019, se reconforma el Comité de recepción del servicio "Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 Ubicados en la región Lambayeque" designado Mediante Resolución Directoral N° 136-2019-MINAGRI-PSI de fecha 25 de julio del 2019, únicamente en lo que respecta a la ejecución de Ficha Técnica de la Actividad N° 01 y 02.

El 09 de agosto de 2019, se suscribe el ACTA DE RECEPCIÓN DE ACTIVIDAD, considerándose solo las Fichas Técnica de las Actividades N° 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 ubicado en el Valle La Leche, en la región Lambayeque.

Con fecha 12 de setiembre de 2019, se suscribe el Acta de recepción de actividad, que se encuentran en el ámbito de la Junta de Usuarios del valle del Sector Hidráulico Menor Motupe, indicando que la Ficha Técnica Definitiva N° 02 "Protección de Ribera del Río Chotoque margen derecha en el sector Cruz Verde, distrito de Motupe, provincia y departamento de Lambayeque", NO ESTÁ RECEPCIONADA debiendo el contratista absolver la observación

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

planteada en el acta dentro del plazo conforme a lo establecido en la normativa vigente, según lo establece el Informe Técnico N° 03-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR suscrito por el comité de recepción del servicio Mediante Resolución Directoral N° 240-2019-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 07 de octubre de 2019, se aprobó el Expediente Técnico Final de Obra, por la suma de S/ 3'872,760.30, notificado al Contratista con fecha 14 de octubre de 2019.

Mediante Carta Notarial N° 227-2019-MINAGRI-PSI-OAF, de fecha 12 de noviembre de 2019, la Oficina de Administración y Finanzas (Hoy Unidad de Administración) notifica al Contratista sobre el incumplimiento de obligaciones contractuales del Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI - PEC N° 023-2018-MINAGRI-PSI.

La Oficina de Administración y Finanzas (Hoy Unidad de Administración), mediante Carta Notarial N° 00335-2019-PSI-OAF de fecha 30 de diciembre de 2020, comunica al Contratista la resolución de Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI.

Sobre la Primera Pretensión Principal de la Demanda

En primer lugar, debemos señalar el detalle de los datos generales de la actividad del servicio, a continuación, se puede visualizar en la siguiente imagen:

Proceso arbitral seguido entre el CONSORCIO MABESA contra el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI
Contrato N° 096-2018-MINAGRI/PSI

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

I. DATOS GENERALES

CONTRATISTA EJECUTOR

Contrato : N° 096-2018-MINAGRI-PSI
Procedimiento Especial de Contratación Pública Especial : N° 023-2018-MINAGRI-PSI
Servicio : "Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 Ubicados en la región Lambayeque"
Ubicación Geográfica : Departamento Lambayeque, Provincia Lambayeque, distrito Notupe-Pacora, sectores: Briceño, cruz verde, Bajo Olos, Pacora, Sauce, Faique, Hacienda Vieja, Poma, San Sebastián, Huabo, Esquerre, Leona, Jayanquillo.
Ejecutor del Servicio : CONSORCIO MABESA (Corporación Pacífico del


Karen Palomino Velázquez
CIP 138000


ING. CARLOS VALENTÍN MARIANI CONDORI
INGENIERO CIVIL
CIP. 116449

Sur Contratistas Generales S.A.C. y Royma Construyendo S.A.C.)
Representante Legal Común : Sr. Samuel Carrasco Menor, DNI N° 42937998
Director Técnico : Ing. Dante Silva Vargas CIP N° 35491
Monto Ofertado : S/ 3'577,692.28
Monto Contratado : S/ 3'577,692.28
Reducción de Prestaciones : Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF
Monto de Reducción : S/ 389,781.04
Monto Final : S/ 3'187,911.24
Firma Contrato : 08 de noviembre del 2018.
Inicio ejecución actividad : 09 de noviembre del 2018.
Plazo contractual : 25 días calendario.
Fin Plazo Contractual : 03 de diciembre del 2018.
Fecha de Culminación Real : 27 de diciembre del 2018.
SUPERVISIÓN
Inspector : Ing. José Wilberth Obillas Chicoma

Ahora bien, el CONSORCIO MABESA pretende anular el Acta de Observaciones, realizado durante el proceso de Recepción del Servicio, respecto a la Ficha Técnica de la Actividad N° 2, cuyo procedimiento se encuentra descrito en los Términos de Referencia del Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 023-2018- MINAGRI-PSI de la Bases Integradas, correspondiente al numeral 20, el cual describe:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

20. RECEPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES

"(...) En caso el Comité de Recepción no encontrara conforme los trabajos, elaborará y suscribirá un Acta de Observaciones, detallando cada una de las observaciones encontradas y otorgando un plazo no mayor de diez (10) días calendario, para su debida subsanación. Para efectos de verificación de la subsanación y, de corresponder, la recepción se deberá utilizar el mismo procedimiento establecido..."

Es importante señalar, que mediante que mediante Resolución Directoral N° 145-2019MINAGRIPSI, de fecha 28 de agosto del 2019, se reconfirma el Comité de recepción del servicio "Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 Ubicados en la región Lambayeque" designado Mediante Resolución Directoral N° 136-2019-MINAGRI-PSI de fecha 25 de julio del 2019, únicamente en lo que respecta a la ejecución de Ficha Técnica de la Actividad N° 01 y 02, según siguiente detalla en la siguiente imagen:



Fuente: Resolución Directoral N° 145-2019-MINAGRI-PSI

Con fecha 12 de setiembre del 2019, el comité de recepción de las Actividades de las Fichas N° 01 y 02, en el Acta de Recepción de las Actividades N° 01 y 02, describen que existe observaciones a la ejecución de la Ficha Técnica de la Actividad N° 02, respecto a la longitud del talud del enrocado según muestra la siguiente imagen:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
 Iván Alexander Casiano Lossio
 Edwin Zamora Millones

FICHA TÉCNICA ACTIVIDAD N° 02			
PROGRESIVA (KM)	LONGITUD TALLEO ENRODADO APROBADO (m)	LONGITUD TALLEO ENRODADO SUBSTITUO (m)	DIFERENCIA NO SUBSTITUO (m)
Km 0 + 000	4.24 m	4.10 m	0.14 m
Km 0 + 050	4.24 m	4.10 m	0.14 m
Km 0 + 100	4.24 m	4.10 m	0.14 m
Km 0 + 150	4.24 m	3.30 m	0.94 m
Km 0 + 180	4.24 m	4.00 m	0.24 m
Km 0 + 210	4.24 m	3.80 m	0.44 m
Km 0 + 240	4.24 m	3.60 m	0.64 m
Km 0 + 540	4.24 m	4.00 m	0.24 m
Km 0 + 650	4.24 m	3.90 m	0.34 m
Km 0 + 750	4.24 m	4.00 m	0.24 m
Km 0 + 950	4.24 m	4.00 m	0.24 m

Fuente: Informe Técnico N° 03-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR

Del párrafo precedente, se concluye que la ejecución de la Actividad de la Ficha N° 02 “Protección de Ribera del Rio Chotoque margen derecha en el sector Cruz Verde, distrito de Motupe, provincia y departamento de Lambayeque, NO ESTA RECEPCIONA debiendo el contratista absolver la observación planteada en la presente acta dentro del plazo conforme a lo establecido en la normativa vigente, según lo establece el Informe Técnico N° 03-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR suscrito por el comité de recepción del servicio y Representante del CONSORCIO MABESA, según muestra la siguiente imagen:



Fuente: Informe Técnico N° 03-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR

Al respecto, se deja constancia de la participación de los tres (03) integrantes del comité de recepción del servicio y el representante del CONSORCIO MABESA, se formularon observaciones para posteriormente firmar el Acta de

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

observaciones.

De conformidad a lo establecido en el artículo 68 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado por Decreto Supremo N° 0712018-PCM, si durante el procedimiento de recepción se advertía la existencia de observaciones, el Contratista dispone de un plazo no mayor de diez (10) días calendario para subsanar, en este contexto se debe precisar que la finalidad primordial de otorgar un plazo al contratista para subsanar las observaciones formuladas por el comité de recepción de actividades, es priorizar la actividad; esto último con el propósito de alcanzar la finalidad pública que subyace a su contratación y lograr las satisfacciones de la sociedad.

De este modo, el comité de recepción, dentro de sus facultades, emitió un informe de observaciones, concluyendo que la Actividad de la Ficha N° 02 “NO ESTA RECEPCIONA”, por consiguiente, solicitamos al Tribunal Arbitral declarar INFUNDADA la Primera Pretensión Principal.

Sobre la Segunda Pretensión Principal de la Demanda

Con fecha 18.10.2019; el comité de recepción emite el INFORME TÉCNICO N° 03- RD N° 145MINAGRI-PSI/DIR, informa a la Entidad, sobre el procedimiento de recepción de la Actividad N° 02, en cumplimiento al numeral 20.-RECEPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES de los Términos de referencia del Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 023-2018-MINAGRI-PSI de la Bases Integradas, concluyendo que la ejecución de la Actividad de la Ficha N° 02 “Protección de Ribera del Rio Chotoque margen derecha en el sector Cruz Verde, distrito de Motupe, provincia y departamento de Lambayeque, NO ESTA RECEPCIONADA debiendo el contratista absolver la observación planteada en la presente dentro del plazo, conforme a lo establecido en la normativa vigente.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Se precisa que desde el Acta de Observaciones realizado por el comité de recepción y firmados por CONSORCIO MABESA, con fecha 12 de setiembre del 2019 hasta verificar la subsanación de las observaciones de la Actividad N° 02, llevado a cabo con fecha 18.10.2019; ha transcurrido 36 días calendarios.

El comité de recepción, dentro de sus facultades, se pronuncia y manifiesta que:
“(…) ha sido ratificado en el Acta de NO LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES o SUBSANACIÓN a la recepción de la Actividad N° 02 con fecha 18.10.2018”.

Sobre la Tercera Pretensión Principal de la Demanda

Al respecto, la Oficina de Administración y Finanzas, en virtud a lo establecido en el Artículo 136° del Reglamento de la ley de Contrataciones del estado, aprobado por Decreto Supremo N° 3502015-EF, Notifica al CONSORCIO MABESA, mediante Carta Notarial N° 227-2019-MINAGRI-PSIOAF de fecha 12.11.2019, Sobre apercibimiento por incumplimiento de obligaciones contractuales, e indica lo siguiente:

“(…) de acuerdo a lo informado por el Área Usuaria, su representada no ha cumplido con subsanar las observaciones realizadas por el Comité de recepción de la Ficha Técnica N° 02, mediante Carta N° 3100-2019-

MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 30 de setiembre de 2019, la cual fue recepcionado al día 02 de octubre de 2019, donde se le otorgó un plazo de dos (02) días calendario para la subsanación por lo que, en base a lo que manifiesta la Dirección de Infraestructura de Riego la presente actividad ha sido declarada como NO RECEPCIONADA”.

“(…) se le requiere por vía notarial para que en un plazo de cinco (05) días calendario, contados a partir del día siguiente de notificado el presente documento, cumpla con revertir los incumplimientos formulados por la Dirección de Infraestructura de Riego, bajo apercibimiento de resolver contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que corresponden y adoptar las acciones legales que la normativa de Contrataciones del Estado establezca”.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Por su parte, el CONSORCIO MABESA, mediante CARTA NOTARIAL N° 174919, recepcionada el 25.11.2019, remite con asunto: “Absuelve apercibimiento y solicita otorgamiento de plazo legal para levantamiento de observaciones”, manifestando lo siguiente:

“(…) se requiere a mi representada un plazo de cinco (05) días calendarios a fin de revertir los incumplimientos formulados por la Dirección de Infraestructura y Riego, bajo apercibimiento de resolver contrato, sin perjuicio de aplicar penalidades que correspondan, en razón a ello, SOLICITAMOS: Que, a la luz del segundo párrafo del artículo 136° Ley de Contrataciones del Estado aprobado por Decreto Supremo N° 350-2015-EF, se otorgue a mi representada un plazo razonable de 10 días calendarios para levantar las observaciones formuladas a la Ficha Técnica de la Actividad N°02”.

Debemos precisar, que el Consorcio Mabesa no realizó acciones físicas en el levantamiento de observaciones formuladas el Comité de recepción desde el 12 de setiembre del 2019, la misma que fue informada a la Dirección de Infraestructura de Riego con INFORME TÉCNICO N° 03-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR.

De este modo, La Dirección de Infraestructura de Riego remite a la Oficina de Administración el Memorando N° 10118-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 27.12.2019 e Informe N° 8878-2019MINAGRI-PSI-DIR-OS de fecha 27.12.2019, elaborado por la Oficina de Supervisión, con asunto: Denegar plazo adicional y solicita la resolución de contrato al CONSORCIO MABESA por incumplimiento de obligaciones contractuales en el marco del Contrato N° 096 N° 096-2018-MINAGRI-PSI “Servicio de Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 Ubicados en la región Lambayeque” Sustentado por el Ingeniero de Seguimiento y Monitoreo, Ing. Dany Requejo Hernández, de la Oficina de Supervisión de la Dirección de Infraestructura de Riego informa sobre la solicitud de plazo para levantar observaciones, mediante CARTA NOTARIAL N° 174919 por el CONSORCIO

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

MABESA.

Asimismo, se precisa que el Comité de Recepción del Servicio, ya se ha pronunciado en dos (02) ocasiones respecto al levantamiento de observaciones de la Ficha Técnica de la Actividad N° 02, según se puede visualizar en la siguiente imagen:

III. OPINIÓN RESPECTO A SOLICITUD DE PLAZO PARA LEVANTAR OBSERVACIONES:

- Teniendo en cuenta que el Comité de Recepción del Servicio, ya se ha pronunciado en dos (02) ocasiones respecto al levantamiento de observaciones de la Ficha Técnica de la Actividad N° 02:
 - Que el comité de recepción del servicio mediante ACTA DE RECEPCIÓN DE SERVICIO de fecha 12.09.2019 concluye que la Ficha Técnica de la Actividad N° 02 **NO ESTA RECEPCIONADA**, recomendando al contratista absolver las observación planteadas en la presente Acta en un plazo de 10 días calendario, en cumplimiento de los términos de referencia que forman parte del contrato.
 - Que el Comité de Recepción del Servicio ha presentado a la Dirección Ejecutiva del PSI el Informe Técnico N° 10 – RD N° 145 – MINAGRI-PSI/DIR con fecha 18.10.2019 con el asunto **ACTA DE NO LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES O SUBSANACIÓN A LA RECEPCIÓN DE ACTIVIDAD N° 02, Ficha N° 02 "Protección de ribera del Río Chotoque margen izquierda en el sector cruz verde, distrito de Motupe, provincia y departamento de Lambayeque"**, concluyendo que no se encuentra recepcionado.
- Se concluye, que el período de vigencia del Comité de Recepción del Servicio designado con Resolución Directoral N° 145-2019-MINAGRI-PSI de fecha 28.08.2019 ya culminó con la emisión del último informe Técnico N° 10-RD N°145-MINAGRI-PSI/DIR de fecha 18.10.2019, y en cumplimiento de la Carta Notarial N° 227-2019-MINAGRI-PSI-OAF de fecha 25.11.2019 otorgándole cinco (05) días calendario de apercibimiento al CONSORCIO MABESA y que a la fecha no ha cumplido, esta oficina considera denegar el nuevo plazo adicional de diez (10) días calendario para el levantamiento de observaciones.
- Que la Oficina de Administración y Finanzas proceda con la resolución de contrato al contratista CONSORCIO MABESA, por incumplimiento de obligaciones contractuales indicadas en la Carta Notarial N° 227-2019-MINAGRI-PSI-OAF.



Av. República de Chile N° 485, Urb. Santa Beatriz, Jesús María, Lima
T: (511) 424-4488
www.psi.gob.pe
www.minagri.mib.gob.pe

EL PERÚ PRIMERO

LIZBETH RICHARDO
REQUEJO HERNANDEZ
INGENIERO AGRICOLA
Reg. CIP N° 171608

Fuente: Informe N° 8878-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS

Es por eso que, de acuerdo al contexto normativo establecido, el artículo 63 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado por Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, dispone que cualquiera de las partes puede resolver el contrato por incumplimiento de sus obligaciones contractuales y que la Entidad puede resolver el contrato en los casos en que el Contratista incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

cargo, pese a haber sido requerido para ello.

Conforme al artículo citado, cuando el Contratista incumpla las obligaciones a su cargo, la Entidad debe requerir el cumplimiento dentro del plazo que otorgue para estos efectos, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Así, en el supuesto que el contratista, pese al requerimiento de la Entidad, no cumpla con ejecutar las obligaciones a su cargo, esta quedará facultada para resolver el contrato, debiendo remitir por vía notarial el documento en el que manifieste esta decisión.

Sobre la Cuarta Pretensión Principal de la Demanda

Debemos mencionar que, como consecuencia de los incumplimientos contractuales del CONSORCIO y al cual se le solicitó revertir dicha situación bajo apercibimiento de resolverse el Contrato N° 096-2018- MINAGRI-PSI, la Dirección de Infraestructura de Riego (Hoy Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje) solicitó que se tramite la resolución del mencionado Contrato, es así que se emitió y notificó vía notarial la CARTA NOTARIAL N° 0335-2019-MINAGRIPSI.

En tal sentido, no corresponde declarar la nulidad de la Carta Notarial N° 0335-2019-MINAGRI-PSI, por cuanto se ha evidenciado que el Contratista ha incumplido con sus obligaciones contractuales.

Sobre la Quinta Pretensión Principal de la Demanda

La Dirección de Infraestructura de Riego, remite la Conformidad de Valorización a la Oficina de Administración y Finanzas, mediante Memorando N° 0825-2019-MINAGRI-PSI-DIR, de fecha 20 de febrero 2019, respecto a la Valorización Única a favor del CONSORCIO MABESA por el servicio “Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 Ubicados en la región Lambayeque”, se identifica el incumplimiento en Mora por la ejecución del Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI.

El Informe de conformidad de valorización única, cuenta con la conformidad de la Oficina de Supervisión mediante Informe N° 881-2019-MINAGRI-PSI-DIROS e Informe del Ingeniero de Seguimiento y Monitoreo mediante Informe Técnico N° 013-2019/FSA de fecha 19.02.2019; donde se informa respecto a los retrasos injustificados en la prestación del servicio, la misma que muestra según imagen:

C. PENALIDADES.

1. Retraso injustificado en la prestación del servicio

De acuerdo al Memorando N° 0025-2019-MINAGRI-PSI-OGZ-CH, el Jefe de la Oficina de Gestión Zonal, Ing. José W. Oblitas Chicoma, en el séptimo párrafo de las conclusiones, indica que se tiene penalidades por atraso en la prestación del servicio y el cual se detalla a continuación:

08/11/2018	25	03/12/2018	Plazo Ejecución
04/12/2018	14	17/12/2018	Culminación Real, con penalidad
21/12/2018	3	24/12/2018	Plazo para Levantar Observaciones
25/12/2018	3	27/12/2018	Levantamiento de Observaciones con penalidad

De acuerdo al cuadro anterior, se tiene:

Plazo de ejecución del servicio	: 25 d.c.
Monto del contrato	: S/. 3'577,692.28
Demora D.C.	: 17 d.c.
Penalidad diaria	: S/. 35,776.92
Penalidad Total	: S/. 608,207.64
Máxima Penalidad (10% del Contrato)	: S/. 357,769.23

Fuente: Informe Técnico N° 013-2019/FSA

A través del Memorando N° 0416-2019-PSI-OAF de fecha 21 de febrero del 2019 e Informe N° 1792019-PSI-OAF de fecha 22 de febrero del 2019, la Oficina de Administración y Finanzas, remite la aplicación de penalidades al CONSORCIO MABESA, según siguiente detalle:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

OFICINA DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

Memorando N° 0416-2019-PSI-OAF de fecha 21 de febrero del 2019 e Informe N° 179-2019-PSI-OAF de fecha 22 de febrero del 2019, la Oficina de Administración y Finanzas, remite la aplicación de penalidades al CONSORCIO MABESA, según siguiente detalle:

• Plazo Contractual Actividad N°01	:	25 días calendario
• Firma del Contrato	:	08 de noviembre del 2018.
• Inicio Plazo Contractual	:	09 de noviembre del 2018.
• Terminó de Plazo Contractual Programada:	:	03 de diciembre del 2018.
• Terminó de culminación informada	:	27 de diciembre del 2018.
• Recepción de la Actividad N° 01	:	12 de setiembre del 2019
• Días de penalidad por Mora	:	24 d. c.

CLÁUSULA DUODÉCIMA: PENALIDADES

SI EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, LA ENTIDAD le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso, de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0,10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}}$$

Fuente: CONTRATO N° 096-2019-MINAGRI-OAF

▪ Monto	:	S/. 3'577.692.28
▪ F	:	0,40
▪ Plazo en días	:	25 días
▪ Penalidad diaria	:	S/. 35.776.29
Mora Máxima Aplicada	:	S/. 357.769.23

Asimismo, el sustento técnico de la aplicación por mora en ejecución, tiene como base administrativa-legal, la Resolución Directoral N° 044-2018-MINAGRIPSI/DIR, que resuelve: "(...) Declarar improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 01 para ejecución de las Fichas N° s 01, 02 y 03, por la causal: "Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista", por quince (15) días calendario, solicitada por el CONSORCIO MABESA, respecto al Contrato N° 096- 2018MINAGRI-PSI correspondiente a la "Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades Nos. 01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 ubicado en la Región Lambayeque".

La PENALIDAD POR MORA ESTA DEBIDAMENTE SUSTENTADA, está debidamente sustentada.

Sobre la Sexta Pretensión Principal de la Demanda

Respecto al Informe N°002-2018/FSA, el ingeniero de Seguimiento y Monitoreo de la Oficina de Supervisión – DIR-PSI-MINAGRI, informa lo siguiente:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

"(...) No, se tomará en consideración la opinión emitida por el Inspector al haber incongruencia en los documentos emitidos y falta análisis de la solicitud de ampliación de plazo N° 01 respecto a las Fichas N° 2 y 3".

"(...) corresponde verificar si los problemas sociales que originaron fueron de responsabilidad o no del Contratista."

Asimismo, los Términos de Referencia del Procedimiento de Contratación Pública Especial N° 0232018-MINAGRI-PSI de la Bases Integradas, correspondiente al subnumeral 15.9.- Otras Consideraciones, indican lo siguiente, según imagen siguiente:

15.9 Otras Consideraciones: El contratista para la ejecución del servicio será responsable por los daños y/o perjuicios causados a terceros y responderá directamente, excluyendo al PSI de cualquier responsabilidad por su acción u omisión.
Además deberá de gestionar los permisos correspondientes ante la entidad competente sobre la autorización de extracción de material de acarreo en cauce natural, antes de la ejecución de la actividad, cuyo costo será asumido por este.

Fuente: Términos de Referencia- PEC N° 023-2018-MINAGRI-PSI

Ahora bien, de la documentación adjunta a una solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 no se advierte que el contratista haya realizado tales coordinaciones de forma previa a la ejecución del servicio, siendo de una entera responsabilidad las paralizaciones del servicio.

Resulta necesario indicar que, en la solicitud de ampliación N° 01, el contratista no efectúa el análisis del hecho generador del atraso tan sólo hace un recuento de los acontecimientos, sin precisar desde cuando considera como inicio y fin de hecho y circunstancia que motiva la ampliación de plazo, trasladando su responsabilidad a la Entidad sin mayor sustento técnico.

Por otro lado, resulta necesario indicar que, en la solicitud de ampliación N° 01, el contratista no efectúa el análisis del hecho generador del atraso tan sólo hace un recuento de los acontecimientos, sin precisar desde cuando considera como inicio y fin de hecho y circunstancia que motiva la ampliación de plazo, trasladando su responsabilidad a la Entidad sin mayor sustento técnico.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

El contratista se limita a solicitar 15 días adicionales sin efectuar un análisis del tiempo que efectivamente requeriría para culminar las partidas afectadas por la paralización.

De la documentación presentada como medio probatorio no se advierte que hubo paralización de actividades en los 3 lugares de la Ficha Técnica N° 01, 02 y 03, no generando certeza las pruebas en cuestión por falta de claridad y al carecer de sustento.

Sobre la Séptima Pretensión Principal de la Demanda

Al respecto, mediante Memorando N° 825-2019-MINAGRI-PSIDIR, sustentado en el Informe N° 881-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS, la Dirección de Infraestructura de Riego (Hoy Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje), en su condición de área usuaria, determinó la aplicación de otras penalidades por dos (02) ocurrencias respecto al cambio del personal clave sin previo aviso y autorización de la Entidad; por lo que, a través del Informe N° 179-2019- MINAGRI-PSI-OF-LOG, el Especialista en Logística efectuó el cálculo de dicha penalidad, dando un total de S/ 8,300.00 (Ocho Mil Trescientos con 00/100 soles).

Mediante el Informe Técnico N° 013-2019/FSA de fecha 19.02.2019; se informa la presencia de dos ocurrencias, según se puede verificar en la siguiente imagen:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

OCURRENCIA	
El personal clave que consta en la propuesta técnica del CONSORCIO MABESA, respecto específicamente a especialistas en topografía son los siguientes:	
- Rubén Eli Estrada Chunga	DNI N° 47143728
- Carlos Antonio Fernández Huamán	DNI N° 45871348
- Luis Oscar Acosta Aguilar	DNI N° 41837302
Durante la ejecución, de los 03 especialistas en topografía mencionados, los 02 primeros fueron cambiados si autorización de la entidad por el siguiente personal:	
- Nilson Brando Sánchez Montaña	DNI N° 46987104
- José Junior Pérez de la Cruz	DNI N° 76256763
Se adjunta contratos del personal clave donde corrobora lo mencionado.	

Fuente: Memorando N° 012-2019-MINAGRI-PSI-OGZ-CH

Según Memorando N° 0416-2019-PSI-OAF de fecha 21 de febrero del 2019, la Oficina de Administración y Finanzas, remite la aplicación de penalidades al CONSORCIO MABESA, sustentado mediante Informe N° 167-2019-PSI-OAFLOG del Informe del Especialista en Logística, determinándose:

M del Contrato	:	S/. 3'577,692.28
Otras Penalidades ítem 9	:	0.002 x M
días de atraso	:	19
Otras Penalidades ítem 9	:	S/. 135,952.31

Total, aplicado por concepto de Otras Penalidades asciende a **S/. 144,252.31**
(Ciento cuarenta y cuatro Mil doscientos cincuenta y dos con 31/100 Soles)

Respecto a la aplicación de Otras Penalidades Ítem 9 “Cuando el personal del contratista no cuente con el seguro complementario de trabajo SCTR”, ante ello, la Dirección de Infraestructura de Riego, mediante Memorando N° 1985-2019-MINAGRI-DIR de fecha 04 de abril de 2019 e Informe N°1893MINAGRI-PSI-DIR-OS de fecha 04 de abril de 2019, concluye que:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

"(...) La Entidad ha retenido del Pago Único al CONSORCIO MABESA, la penalidad por no estar en vigencia el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo Pensión.

Sobre el particular, le corresponde a la Oficina de Administración y Finanzas, revisar, evaluar las pólizas de seguro y el contrato que se adjuntan en el presente documento y de ser el caso se proceda con la devolución de la penalidad retenida".

La solicitud respecto a la presente Pretensión por la aplicación de otras penalidades la ejecución de las Actividades N° 01 al 15, se encuentran dentro del análisis y conformidad a la valorización única emitida por la Dirección de Infraestructura mediante Memorando N° 0825-2019-MINAGRI-PSI-DIR y Oficina de Supervisión con Informe N° 881-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS, mediante el cual se concluye que el CONSORCIO MABESA ha incurrido en otras penalidades - Ítem 09, al cambiar el personal propuesto sin contar con la autorización previa del Programa Subsectorial de Irrigaciones-PSI.

Sobre la Octava Pretensión Principal de la Demanda

Debemos indicar que de la lectura de la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF, se evidencia que mediante Oficio N° 568-2018/JU.MOTUPE/P, recibido por la Entidad con fecha 04 de diciembre de 2018, el Presidente de la Junta de Usuarios Sector Hidráulico Menor Motupe – Clase B, solicitó a la Dirección Ejecutiva de la Entidad, la reubicación de las actividades de protección de ribera del río Chotoque y margen derecha n el sector Bajo Olos.

Mediante Memorando N° 209-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 17 de enero de 2019, la Dirección de Infraestructura de Riego ahora Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje, en su condición de área usuaria, solicitó a la Unidad de Asesoría Jurídica opinión legal para efectuar la reducción de

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

prestaciones correspondientes al Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI.

A través del Memorando N° 95-2019-MINAGRI-OAJ, la Unidad de Asesoría Jurídica indicó que la prestación sobre la cual se requería la reducción no es indispensable para que se cumpla con el propósito de satisfacer la necesidad que originó la contratación; posteriormente, a través del Informe Legal N° 363-2019- MINAGRI-PSI-OAJ la mencionada Unidad de Asesoría Jurídica, en base a lo manifestado por el área usuaria, opinó que correspondía reducir las prestaciones del Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PS.

En ese sentido, se evidencia que la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF que dispuso la reducción de la Ficha Técnica N° 03, se encuentra debidamente sustentada de manera técnica y legal, por lo que solicitamos al Tribunal Arbitral declarar INFUNDADA la Octava Pretensión formulada.

Sobre la Novena Pretensión Principal de la Demanda

De conformidad al Artículo 60.- Garantías del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, se establece lo siguiente:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

“(…) 60.2 Como requisito indispensable para perfeccionar el contrato, el postor ganador debe entregar a la Entidad la garantía de fiel cumplimiento del mismo por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original. Esta debe mantenerse vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes, servicios en general y consultorías en general, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.

En caso se haya practicado la liquidación final y se determine un saldo a favor del contratista y este someta a controversia la cuantía de ese saldo a favor, la Entidad debe devolverle la garantía de fiel cumplimiento.

En los contratos periódicos de suministro de bienes o de prestación de servicios en general, así como en los contratos de consultoría en general, de ejecución y consultoría de obras que celebren las Entidades con las micro y pequeñas empresas, estas últimas pueden otorgar como garantía de fiel cumplimiento el diez por ciento (10%) del monto del contrato original, porcentaje que es retenido por la Entidad...”

“(…) La retención se efectúa durante la primera mitad del número total de pagos a realizarse, de forma prorrateada en cada pago, con cargo a ser devuelto a la finalización del mismo.”

Ahora bien, Según el Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, firmado entre el CONSORCIO MABESA y el Programa Subsectorial de Irrigaciones -PSI, indica el Artículo 60.- Garantías, del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, a los cuales se somete el CONSORCIO MABESA, asimismo, al haberse acogido al REMYPE, corresponde realizar la retención según lo estipula dicho Artículo, según siguiente detalle:

“(…) La retención se efectúa durante la primera mitad del número total de pagos a realizarse, de forma prorrateada en cada pago, con cargo a ser devuelto a la finalización del mismo.”

Asimismo, según el Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, Clausula Cuarta: DE PAGO, indica que la forma de pago por la ejecución del servicio realizado por el CONTRATISTA se realizará en una sola armada (Pago Único), por tanto, corresponde realizar la retención del 10% del monto Original del Contrato, para del fiel cumplimiento al realizar el pago único.

La retención para Fondo de Garantía de Fiel Cumplimiento practicada por el Programa Subsectorial de Irrigaciones-PSI, se realizó en estricto cumplimiento del Artículo 60.- Garantías, del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Reglamento del Procedimiento y no bajo supuestos o criterios que manifiesta el CONSORCIO MABESA.

En cuanto al procedimiento sobre la devolución del fondo de Garantía de fiel cumplimiento se encuentra dentro la CLAUSULA SÉTIMA:

"(...) Dicha retención sera de S/. 357,769.29 (Trescientos Cincuenta y Siete Mil Setecientos Setenta y Nueve con 29/100 Soles), la que deberá efectuar LA ENTIDAD, durante la primera mitad del numero total de pagos a realizarse, de forma prorrateada, con cargo a ser devuelto a la culminación del Contrato".

De acuerdo a los Términos de Referencia del Procedimiento de Contratación Publica Especial N° 023-2018-MINAGRI-PSI, la culminación del Contrato, se dará cuando se cumpla con el numeral 13. CONFORMIDAD DEL SERVICIO.

Sobre la Pretensión Subordinada y Accesorias de la Demanda

En cuanto a la presente pretensión, se debe desestimar la pretensión de pagos de indemnización por daños y perjuicios solicitados por el CONSORCIO MABESA, por otro lado, la parte social beneficiaria en el ámbito de la intervención de las Fichas Técnicas N° 02 fueron las perjudicadas al no haberse realizado la entrega a la Junta de Usuarios, ocasionando una falta de mantenimiento y por riesgos de una crecida de río en cercanías al periodo de lluvias.

Respecto a la pretensión accesorias de la demanda, el consorcio pretende que la Entidad asuma el íntegro de los costos y costas arbitrales del presente arbitraje, manifestamos que, al demostrarse que las pretensiones formuladas por el ahora demandante carecen de sustento legal y técnicamente válido, solicitamos al Tribunal Arbitral ordene al Consorcio Mabesa asumir con el íntegro de gastos arbitrales que pudiera irrogarse como consecuencia de la tramitación del presente proceso.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

VI. DECISIONES ADOPTADAS EN EL PRESENTE PROCESO ARBITRAL.-

6.1. Mediante Acta de Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medio Probatorios de fecha 21 de enero de 2022, el Tribunal Arbitral fijo los puntos controvertidos.

Determinación de Puntos Controvertidos:

6.2. Mediante Acta de Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medio Probatorios de fecha 21 de enero de 2022, el Tribunal Arbitral resolvió determinar los siguientes puntos controvertidos:

1. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad del acta de recepción de actividades del servicio, de fecha 12 de setiembre del 2019, en la que se concluyó “No esta recepcionada la obra” respecto a la Ficha Técnica de la Actividad N°2, y, en consecuencia, reconocer o no, la recepción la actividad N°02, por vulneración de la demanda del plazo de recepción y no realizar la prueba de extracción de calicatas para determinar la medida del entierro de la roca.
2. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad del informe técnico N°10-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR, de fecha 12 de octubre del año 2019, en el que se concluye que el servicio de la ficha técnica de la actividad N° 02, no se encuentra recepcionado.
3. Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad del informe N°8878-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS de fecha 26 de diciembre del 2019, en el que se concluye con opinión para resolver el contrato.
4. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad de la Carta Notarial N°0335-2019 MINAGRIPSI, de fecha 30 de diciembre del

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

2019, notificada el 07 de enero del 2020, que resuelve el contrato N°096-2018-MINAGRIPSI, correspondiente al servicio para la ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, ubicado en la región Lambayeque, suscrito el 08 de noviembre del 2018.

5. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral deje sin efecto la aplicación de penalidad por mora en la ejecución por supuesto retraso en la Ficha N°01 con 24 días, la Ficha N°2 con 12 días, la Ficha N°5 con 3 días, y sin efecto la penalidad máxima del 10% del monto total del contrato por el monto S/ 357,769.23, y reconozca si corresponde o no, disponer la devolución o el pago de dicho importe u otro importe al demandante con los intereses legales.
6. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral reconozca la aprobación de la ampliación de plazo solicitada por el contratista por 15 días calendarios, con el reconocimiento de gastos generales, por errores en la elaboración y aprobación de las fichas técnicas de parte de la demandada, originando que la población del lugar se oponga al trabajo de retiro de roca de la cantera que en la ficha técnica indica que el contratista debe recabar, acopiar roca de la cantera, conforme es de apreciar de los partes policiales en las fotos, incluso no permite el retiro de la maquinaria de la cantera.
7. Determinar si corresponde o no que, el tribunal Arbitral deje sin efecto la imputación de incumplimientos por dos ocurrencias y la penalidad de S/.144,252.31, y reconozca o no, la devolución o el pago de dicho importe u otro monto, al demandante con los intereses legales.
8. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad de la Resolución Administrativa N°271-2019-MINAGRI-PSI-OAF, y en consecuencia deje sin efecto o no, el extremo de la reducción de la Ficha Técnica Definitiva N° 03 por un total de S/ 234,398.60, o en su defecto,

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

reconozca o no, la devolución o el pago al demandante del importe de S/ 268,170.06, gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.

9. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral deje sin efecto la retención indebida de la garantía de fiel cumplimiento del 10% del monto del contrato por el importe de S/.357,769.23, soles, y reconozca o no, la devolución o pago de dicho importe al demandante con los intereses legales.
10. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral en caso desestime la octava pretensión principal, declare la existencia de enriquecimiento sin causa, a consecuencia de la indebida reducción de la ficha técnica definitiva N°03 por un total S/ 234,398.60, ordenando la restitución o el pago del importe de S/ 268,170.06, en favor del demandante que ha gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.
11. Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral reconozca a favor del demandante, el pago de indemnización por daños y perjuicios por la suma S/ 219,489.05 (doscientos diecinueve mil cuatrocientos ochenta y nueve con 05/100 soles), con los intereses legales en ejecución del laudo.
12. Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral reconozca el pago de costas, costos e intereses aplicables conforme al contrato, en favor del demandante.

Admisión de Pruebas:

En ese mismo acto, el Tribunal Arbitral resolvió admitir las siguientes pruebas:

- En cuando al CONSORCIO MABESA, el Tribunal Arbitral admite todos los medios probatorios detallados en el Acta de Audiencia de Conciliación, Fijación

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

de Puntos Controvertidos y Admisión de Medio Probatorios de fecha 21 de enero de 2022.

- Por otro lado, respecto al PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES - PSI, el Tribunal Arbitral admite los medios probatorios detallados en el Acta de Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medio Probatorios de fecha 21 de enero de 2022.

6.3. AUDIENCIA DE ILUSTRACIÓN DE HECHOS

Con fecha 15 de octubre de 2021, se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos. En dicha oportunidad, el Presidente del Tribunal Arbitral dio el uso de la palabra al abogado de la parte demandante Consorcio el Valle Dr. Marco Antonio Arbildo Ramírez; así como al representante legal del Consorcio Sr. Samuel Carrasco Menor y al Ing. Jorge Luis Ochoa Medina; posteriormente se dio el uso de la palabra a la abogada de la parte demandada PSI, Dra. Liset Delgado Valdez; así como, al Ing. Carlos Valentin Mamani Condori; hubo réplica y dúplica de las partes.

Finalmente, el Presidente del Tribunal Arbitral comunicó que tenía problemas para activar el audio, precisando que, si podía escuchar cada una de las intervenciones de las partes, asimismo, solicitó al Árbitro Abg. Ivan Alexander Casiano Lossio tome la dirección en el desarrollo de la presente audiencia.

Finalmente, el Colegiado otorga a las partes el plazo de diez (10) días hábiles para que manifiesten y presenten los documentos complementarios que consideren conveniente respecto a las afirmaciones efectuadas en la presente diligencia.

VII. AUDIENCIA ESPECIAL POR OPOSICIÓN A MEDIOS PROBATORIOS

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

7.1. Con fecha 14 de noviembre de 2022, se llevó a cabo la Audiencia especial por oposición a medios probatorios. En dicho acto, el Tribunal Arbitral dio el uso de la palabra a la abogada de la parte demandada PSI, Dra. Liset Delgado Valdez, quien mediante diapositivas fundamenta su posición al respecto, posteriormente se dio el uso de la palabra a la parte demandante Consorcio el Valle, debido a ello mediante diapositivas Dr. Marco Antonio Arbildo Ramírez, fundamenta su posición al respecto; hubo réplica y dúplica de las partes. Finalmente, el Tribunal Arbitral precisa que una cosa es admitir los medios probatorios, y otra cosa es la valorización de los medios probatorios dentro del laudo arbitral, a fin de las partes tengan presente ello.

VIII. CUESTIONES PRELIMINARES.-

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, resulta pertinente confirmar lo siguiente:

- i) El presente proceso se constituyó de conformidad con las disposiciones establecidas en el CONTRATO;
- ii) En ningún momento se interpuso recusación contra los miembros del Tribunal Arbitral;
- iii) La DEMANDANTE presentó su escrito de demanda dentro de los plazos dispuestos, ejerciendo plenamente su derecho al debido proceso;
- iv) Por su parte el DEMANDADO fue debidamente emplazado, contestando la demanda dentro del plazo dispuesto para ello y ejerció plenamente su derecho de defensa y;
- v) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercer la facultad de presentar alegatos.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

Asimismo, el Tribunal Arbitral deja constancia de que los puntos controvertidos podrán ser ajustados, reformulados y/o analizados en el orden que considere pertinente para resolver las pretensiones planteadas por las partes sin que el orden empleado o el ajuste genere nulidad de ningún tipo y sin que exceda en la materia sometida a arbitraje.

En cuanto a las pruebas, el Tribunal Arbitral expresa que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el árbitro respecto a los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba: necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba.

Estos medios probatorios deben ser valorados de manera conjunta, utilizando su apreciación razonada y que, si no se prueban los hechos que fundamentan su pretensión, la demanda deberá ser declarada infundada.

Asimismo, el Tribunal Arbitral hace notar que, de conformidad con lo establecido en el Acta de Instalación, el Tribunal Arbitral tiene la facultad de determinar, de manera exclusiva, la admisibilidad, pertinencia y valor de las pruebas ofrecidas, estando en concordancia con lo establecido en el artículo 43º del Decreto Legislativo No. 1071.

Ello ha sido resaltado por HINOJOSA SEGOVIA y por los tribunales españoles cuando se ha indicado que “(...) *la actividad probatoria en el arbitraje ofrece una serie de peculiaridades respecto del proceso civil; (...) Los árbitros han de pronunciarse sobre la pertinencia y admisibilidad de los medios probatorios, pero no vienen vinculados por las peticiones de las partes...*” (Sentencia de fecha 30/11/87)¹

Siendo ello así, el Tribunal Arbitral pasa a analizar los argumentos vertidos por las

¹ **HINOJOSA SEGOVIA, Rafael.** “El Recurso de Anulación contra los Laudos Arbitrales (Estudio Jurisprudencial)”. Editorial Revista de Derecho Privado / Editoriales de Derecho Reunidas S.A. Madrid. España. 1991. Pág. 309.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

partes, así como la valoración de los medios probatorios que obran en el expediente, procediendo con el análisis de los puntos controvertidos.

IX. ANÁLISIS.-

CONSIDERANDO:

1. El presente proceso arbitral se deriva de las controversias surgidas del Contrato N° 096-2018-MINAGRI/PSI para la contratación del servicio para la ejecución de fichas técnicas de actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, y 15 ubicado en la Región Lambayeque, suscrito entre el CONSORCIO MABESA, parte demandante, y el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES, parte demandada.

2. Para tal efecto, es necesario precisar que constituye un principio general de todo proceso, el de la Carga de la Prueba, dicha norma elemental de lógica jurídica en materia de probanza se encuentra recogida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 196° del Código Procesal Civil, norma que establece literalmente lo siguiente:

“Artículo 196.- Carga de la prueba

Salvo disposición legal diferente, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, o a quien los contradice alegando nuevos hechos”.

3. Los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes y producir certeza en el juzgador respecto a los puntos controvertidos, de acuerdo con los principios generales de la prueba referidos en párrafos anteriores; los mismos que se encuentran recogidos en el artículo 188° del Código Procesal Civil. Por su parte, el artículo 43° del Decreto Legislativo No. 1071 otorga a los árbitros, de manera exclusiva, la facultad plena de determinar

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

el valor de las pruebas, siempre que la valoración sea realizada en forma conjunta y utilicen su apreciación razonada.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad del acta de recepción de actividades del servicio, de fecha 12 de setiembre del 2019, en la que se concluyó “No esta recepcionada la obra” respecto a la Ficha Técnica de la Actividad N°2, y, en consecuencia, reconocer o no, la recepción la actividad N°02, por vulneración de la demanda del plazo de recepción y no realizar la prueba de extracción de calicatas para determinar la medida del entierro de la roca.

- 4.** Sobre el particular, es necesario precisar que el ítem 5 de los términos de referencia de las bases integradas del procedimiento de selección que dio origen al contrato del presente proceso arbitral establecen el objeto de la contratación, siendo este el de ejecución de las Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, y 15 ubicado en la región Lambayeque, a fin de mejorar la capacidad de conducción de los canales de riego Pacora, L1 Pacora, L2 El Sauce, L2 El Faique, Hacienda, Poma, San Sebastián, Huacho, Esquerre, Leona, Jayanquillo, De Primer Orden San Luis B y mejorar la capacidad de conducción del cauce de los ríos Chotoque y Olos mediante la descolmatación de esta manera se pueda atender el riego en forma permanente y eficiente para los cultivos, como se aprecia a continuación:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

5. OBJETIVO DEL SERVICIO:

El presente requerimiento tiene por objeto la **CONTRATACION DEL SERVICIO PARA LA EJECUCIÓN DE LAS FICHAS TECNICAS DE ACTIVIDADES N° 01, 02, 03, 04, 05, 06, 07, 08, 09, 10, 11, 12, 13, 14 Y 15 UBICADO EN LA REGIÓN LAMBAYEQUE**, el cual contempla mejorar la capacidad de conducción de los canales de riego Pacora, L1 Pacora, L2 El Sauce, L2 El Faique, Hacienda, Poma, San Sebastián, Huabo, Esquerre, Leona, Jayanquillo, De Primer Orden San Luis B, y mejorar la capacidad de conducción del cauce de los Ríos Chotoque y Olos mediante la descolmatación de esta manera puedan atender el riego en forma permanente y eficiente para los cultivos, así mismo se brindará la protección con roca al volteo la margen derecha del río Chotoque sector Briceño, margen izquierdo del río Chotoque Sector Cruz Verde y el margen derecho del río Olos Sector Bajo Olos.

- 5.** Ahora, la finalidad de la contratación es la mejorar temporalmente la capacidad de conducción hidráulica de los canales de riego Pacora, L1 Pacora, L2 El Sauce, L2 El Faique, Hacienda, Poma, San Sebastián, Huacho, Esquerre, Leona, Jayanquillo, De Primer Orden San Luis B, como se tiene a continuación:

3. FINALIDAD PÚBLICA:

Mejorar temporalmente la capacidad de conducción hidráulica de los canales de riego Pacora, L1 Pacora, L2 El Sauce, L2 El Faique, Hacienda, Poma, San Sebastián, Huabo, Esquerre, Leona, Jayanquillo, De Primer Orden San Luis B, mediante la descolmatación y proteger con roca al volteo la ribera de los ríos Chotoque y Olos, de esta manera el sistema pueda atender el riego oportuno a los cultivos en forma eficiente, asimismo, la descolmatación de la sección del canal previene la inundación que podría originar los caudales extraordinarias, como lo sucedido entre los meses de enero a abril del año 2017, y con ello reducir los riesgos de inundaciones, por la ocurrencia de eventos hidrológicos extremos, que afectarían directamente al margen derecho del río Chotoque en el sector Briceño, la margen izquierda del río Chotoque sector Cruz Verde y margen derecho del río Olos sector Bajo Olos.

- 6.** En ese sentido, se aprecia que el servicio tenía por finalidad la ejecución de trabajos en diversos canales a fin de mejorar su capacidad de conducción, como se puede apreciar del ítem 6.1 de los términos de referencia de las bases integradas del proceso de selección que se copia a continuación:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

6.1 EJECUCIÓN DEL SERVICIO:

FICHA TÉCNICA DE ACTIVIDAD N° 01: "PROTECCIÓN DE RIBERA DEL RÍO CHOTOQUE MARGEN DERECHA EN EL SECTOR BRICEÑO, DISTRITO DE MOTUPE, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE LAMBAYEQUE."

Las prestaciones del servicio respecto de esta actividad consisten:

En la Descolmatación del cauce del río en una longitud de 810 ml.

Conformación de defensa ribereña con roca se utilizará 4,477.44 m³.

METRADOS A EJECUTAR:

ÍTEM	PARTIDAS / SUB PARTIDAS	UND.	CANTIDAD
1.00	LABORES PRELIMINARES		
1.01	CARTEL DE IDENTIFICACIÓN (4.80 X 3.60m)	UND	1.00
1.02	TRAZO Y REPLANTEO	KM	1.00
1.03	CONTROL TOPOGRAFICO	DÍA	25.00
1.04	MOVILIZACIÓN Y DESMOVILIZACIÓN DE MAQUINARIA Y EQUIPO	GLB	1.00
1.05	HABILITACIÓN DE CAMINO DE ACCESO PROVISIONAL	KM	1.00
2.00	MÓVIMIENTO DE TIERRAS		
2.01	DESCOLMATACIÓN DE CAUCE DE RÍO	M3	21,112.18
2.02	CONFORMACIÓN DE DIQUE SEMICOMPACTADO	M3	5,722.35
3.00	PROTECCIÓN DE RIBERA		
3.01	SELECCIÓN Y ACOPIO DE ROCAS	M3	4,477.44
3.02	CARGUIO Y TRASPORTE DE ROCAS	M3	4,477.44
3.03	COLOCACIÓN DE ROCA AL VOLTEO	M3	4,477.44

TIPO DE MAQUINARIA Y POTENCIA MINIMA REQUERIDA Y EQUIPOS:

DESCRIPCIÓN	POTENCIA	CAPACIDAD	CANTIDAD
TRACTOR DE ORUGA	270-290 HP	-	01
EXCAVADORA SOBRE ORUGA	170-250 HP	-	04
CAMIÓN VOLQUETE 6 x 4	330 HP	≥15 M3	05
ESTACIÓN TOTAL (incluye prismas)	-	-	01

7. Ahora, el ítem 13 de los términos de referencia de las bases integradas establecen claramente que la conformidad del servicio se dará luego del informe

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

técnico de conformidad del supervisor y el Acta de Recepción del Servicio expedida por el Comité de Recepción, como se aprecia a continuación:

13. CONFORMIDAD DEL SERVICIO:

La conformidad del servicio será emitida por la Dirección de Infraestructura de Riego del Programa Subsectorial de Irrigaciones-PSI, en un plazo máximo de 10 días de producida la recepción (Art. 68 del Reglamento - DS N° 071-2018-PCM), previo Informe Técnico de Conformidad del Supervisor y/o Inspector de la Entidad, y Acta de Recepción del Servicio expedida por el Comité de Recepción.

- 8.** Ello se corrobora con el ítem 20 de los mencionados términos de referencia, que señalan que el contratista debe solicitar la recepción del servicio, como se aprecia de la siguiente imagen:

20. RECEPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES

Culminada la prestación del servicio, el Contratista en un plazo máximo de dos (02) días siguientes a la culminación, deberá solicitar al supervisor la recepción del mismo, en un plazo máximo de tres (03) días siguientes, a la solicitud, el Supervisor emite y entrega a la Entidad un Informe Técnico pronunciándose sobre la culminación o no del servicio, debiendo actuar de acuerdo al siguiente detalle:

- 9.** En ese sentido, los términos de referencia de las bases integradas han establecido claramente que corresponde al contratista solicitar la recepción del servicio, por lo que, de conformidad con el ítem 20 de los términos de referencia de las bases integradas (página 37), la Entidad debía conformar el Comité de Recepción del Servicio, como se tiene a continuación:

Dentro del plazo de cinco (05) días hábiles de recibido el informe técnico del Supervisor, la Entidad procederá a conformar un Comité de Recepción, la DIR remite la solicitud de recepción de la actividad y el informe técnico del Supervisor en el día o máximo al día siguiente a la Oficina de Supervisión para el análisis respectivo y genere la propuesta de profesionales y personas que conformarán el Comité de Recepción y lo remitirá a la DIR máximo al día siguiente, conjuntamente con la propuesta se remitirá la solicitud de recepción de la actividad, el informe técnico del supervisor, así como la documentación relacionada al contrato y sus modificaciones (ampliaciones de plazo, cambio de personal, entre otros).

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

- 10.** Siendo ello así, este Tribunal aprecia que el argumento del Consorcio de que la Entidad habría confundido la naturaleza del servicio con uno de obra, no se condice con lo establecido en las bases integradas del proceso de selección que dio origen al contrato objeto del presente proceso.
- 11.** Ahora, el Consorcio sostiene que el acto de conformación del Comité de Recepción del Servicio demoró nueve (9) meses, no obstante, el demandante no ha precisado en que fecha se emitió el informe técnico del supervisor para con ello poder establecer la supuesta demora alegada por el accionante.
- 12.** A ello, debemos agregar que aun cuando la Entidad haya demorado en la conformación del Comité de Recepción del Servicio, es de precisar que la sola demora no genera la nulidad de la conformación del referido Comité y menos de los actos que realice dicho ente colegiado, teniendo en cuenta que la sanción de nulidad solo puede ser aplicada cuando la norma o en el presente caso, las bases integradas establezcan la nulidad de los actos por demora en su realización, situación que no se ha señalado en las bases integradas.
- 13.** Asimismo, es de precisar que el Consorcio no ha presentado el informe técnico del supervisor que corrobore la culminación de las actividades del servicio, por lo que, no se podría considerar que dicha actividad se encontraba culminada.
- 14.** Del mismo modo, debemos agregar que el Consorcio no ha sustentado la norma que determina la nulidad de la conformación del Comité de Recepción del Servicio por su demora.
- 15.** En consecuencia, no corresponde amparar la pretensión formulada.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad del

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

informe técnico N°10-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR, de fecha 12 de octubre del año 2019, en el que se concluye que el servicio de la ficha técnica de la actividad N° 02, no se encuentra recepcionado.

16. En relación con esta pretensión, el Consorcio sostiene que no se valoró la Carta N° 010-2019-CM, tramitada el 04 de octubre del 2019, con el Informe Técnico N° 001-2019-CM/JLOM, así como, la Carta N° 011-2019/CM tramitada el 29.10.2019, desconociendo que en su momento las prestaciones estuvieron conformes, contando con el informe de conformidad del supervisor.

17. Sobre esta aseveración debe tenerse presente que de acuerdo con el ítem 13 de los términos de referencia de las bases integradas la conformidad del servicio se dará luego del informe técnico de conformidad del supervisor y el Acta de Recepción del Servicio expedida por el Comité de Recepción, como se aprecia a continuación:

13. CONFORMIDAD DEL SERVICIO:

La conformidad del servicio será emitida por la Dirección de Infraestructura de Riego del Programa Subsectorial de Irrigaciones-PSI, en un plazo máximo de 10 días de producida la recepción (Art. 68 del Reglamento - DS N° 071-2018-PCM), previo Informe Técnico de Conformidad del Supervisor y/o Inspector de la Entidad, y Acta de Recepción del Servicio expedida por el Comité de Recepción.

18. En ese sentido, no se podría sostener que se tenía la conformidad del servicio, cuando el Consorcio no ha acreditado que se haya emitido el informe técnico de conformidad del supervisor y se haya suscrito el Acta de Recepción del Servicio conforme lo dispone el ítem 13 de los términos de referencia de las bases integradas. Por lo que, este argumento del Consorcio no puede ser amparado.

19. Por otro lado, el Consorcio sostiene que la Entidad transgrede el artículo 68° del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, y el contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI, en el que las partes pactaron que el objeto es un servicio y no obra pública;

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

deviniendo en nulo INFORME TÉCNICO N° 10° - RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR, al no estar motivado, razón por lo que, solicitamos su nulidad.

20. No obstante, este argumento no es posible amparar, dado que como se ha desarrollado en el primer punto controvertido, los términos de referencia de las bases integradas establecen la conformación de un Comité de Recepción del Servicio, el Consorcio tenía pleno conocimiento de lo establecido en los términos de referencia desde el momento que decidió ser postor en el procedimiento de selección.

21. Ahora, al haber sido postor en el procedimiento de selección significaba que el Consorcio aceptaba las reglas establecidas en las bases integradas, por ello, no es posible amparar el argumento del Consorcio, asimismo, es de precisar que el demandante no ha acreditado la supuesta falta de motivación alegada.

22. En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad del informe N° 8878-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS de fecha 26 de diciembre del 2019, en el que se concluye con opinión para resolver el contrato.

23. En principio, debemos precisar que no se podría sostener que se tenía la conformidad del servicio, cuando el Consorcio no ha acreditado que se haya emitido el informe técnico de conformidad del supervisor y se haya suscrito el Acta de Recepción del Servicio conforme lo dispone el ítem 13 de los términos de referencia de las bases integradas. Por lo que, este argumento del Consorcio no puede ser amparado.

24. Asimismo, este Tribunal ha expresado que la demora en la recepción del servicio no determina su nulidad, por lo que, tampoco se puede considerar como nulos

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

los actos realizados por el Comité de Recepción del Servicio y mucho menos las observaciones realizadas por el referido Comité.

25. A ello, debemos agregar que el Consorcio no ha señalado la norma que determine la nulidad del Informe N° 8878-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS de fecha 26 de diciembre del 2019.

26. En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad de la Carta Notarial N° 0335-2019-MINAGRI/PSI, de fecha 30 de diciembre del 2019, notificada el 07 de enero del 2020, que resuelve el contrato N° 096-2018-MINAGRIPSI, correspondiente al servicio para la ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, ubicado en la región Lambayeque, suscrito el 08 de noviembre del 2018.

27. El Consorcio sostiene que la ejecución de la actividad de la ficha técnica N° 02, se realizó correctamente, por ello existe el informe de conformidad del supervisor del PSI, no obstante, este Tribunal no aprecia de los medios probatorios presentados por el Consorcio la existencia del mencionado informe.

28. De los actuados se tiene el Acta de recepción de actividades del servicio, de fecha 12 de setiembre del 2019, en la que se concluyó “No esta recepcionada la obra” respecto a la Ficha Técnica de la Actividad N° 2, la cual, es plenamente válida.

29. Es de precisar que el retardo del acto de conformación y recepción de la ejecución de la ficha técnica 02, no es un acto invalido o nulo, como ya lo ha establecido este Tribunal.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

-
- 30.** A ello, debemos agregar que el inciso a) del numeral 63.2 del artículo 63^{o2} del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios (en adelante RRCC) establece que la Entidad puede resolver el contrato, cuando el contratista incumpla injustificadamente obligaciones contractuales.
- 31.** En el presente caso, se tiene que el Consorcio no ha acreditado que haya cumplido con el levantamiento de observaciones de la Ficha Técnica de la Actividad N° 02.
- 32.** Asimismo, tampoco se ha acreditado por parte del Consorcio que la resolución del contrato realizada por la Entidad no cumpla con el artículo 63° del RRCC.
- 33.** Atendiendo a ello, no se advierte motivo que determine declarar la nulidad de la Carta Notarial N° 0335-2019-MINAGRI/PSI, de fecha 30 de diciembre del 2019, notificada el 07 de enero del 2020, que resuelve el contrato.
- 34.** En consecuencia, la pretensión debe ser declarada infundada.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral deje sin efecto la aplicación de penalidad por mora en la ejecución por supuesto retraso en la Ficha N°01 con 24 días, la Ficha N°2 con 12 días, la Ficha N°5 con 3 días, y sin efecto la penalidad máxima del 10% del monto total del contrato por el monto S/ 357,769.23, y reconozca si corresponde o no, disponer la devolución o el pago de dicho

² Artículo 63.- Procedimiento y efectos de la resolución de contrato

(...)

63.2 La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el numeral anterior, en los casos en que el contratista:

a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

importe u otro importe al demandante con los intereses legales.

- 35.** De los actuados se tiene que mediante Informe N° 881-2019-MINAGRI-PSI-DIROS e Informe del Ingeniero de Seguimiento y Monitoreo mediante Informe Técnico N° 013-2019/FSA de fecha 19.02.2019; se informa respecto a los retrasos injustificados en la prestación del servicio, como se aprecia a continuación:

C. PENALIDADES.			
1. Retraso injustificado en la prestación del servicio			
De acuerdo al Memorando N° 0025-2019-MINAGRI-PSI-OGZ-CH, el Jefe de la Oficina de Gestión Zonal, Ing. José W. Oblitas Chicoma, en el séptimo párrafo de las conclusiones, indica que se tiene penalidades por atraso en la prestación del servicio y el cual se detalla a continuación:			
08/11/2018	25	03/12/2018	Plazo Ejecución
04/12/2018	14	17/12/2018	Culminación Real, con penalidad
21/12/2018	3	24/12/2018	Plazo para Levantar Observaciones
25/12/2018	3	27/12/2018	Levantamiento de Observaciones con penalidad
De acuerdo al cuadro anterior, se tiene:			
Plazo de ejecución del servicio	:		25 d.c.
Monto del contrato	:		S/. 3'577,692.28
Demora D.C.	:		17 d.c.
Penalidad diaria	:		S/. 35,776.92
Penalidad Total	:		S/. 608,207.64
Máxima Penalidad (10% del Contrato)	:		S/. 357,769.23

Fuente: Informe Técnico N° 013-2019/FSA

- 36.** Asimismo, se tiene que con Memorando N° 0416-2019-PSI-OAF de fecha 21 de febrero del 2019 e Informe N° 1792019-PSI-OAF de fecha 22 de febrero del 2019, se aplica penalidad al Consorcio por retraso en la ejecución de la ficha 1, como se tiene de la siguiente imagen:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
 Iván Alexander Casiano Lossio
 Edwin Zamora Millones

OFICINA DE ADMINISTRACIÓN Y FINANZAS

Memorando N° 0416-2019-PSI-OAF de fecha 21 de febrero del 2019 e Informe N° 179-2019-PSI-OAF de fecha 22 de febrero del 2019, la Oficina de Administración y Finanzas, remite la aplicación de penalidades al CONSORCIO MABESA, según siguiente detalle:

• Plazo Contractual Actividad N°01	:	25 días calendario
• Firma del Contrato	:	08 de noviembre del 2018.
• Inicio Plazo Contractual	:	09 de noviembre del 2018.
• Término de Plazo Contractual Programada:	:	03 de diciembre del 2018.
• Término de culminación informada	:	27 de diciembre del 2018.
• Recepción de la Actividad N° 01	:	12 de setiembre del 2019
• Días de penalidad por Mora	:	24 d. c.

CLÁUSULA DUODÉCIMA: PENALIDADES

SI EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, LA ENTIDAD le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso, de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0.10 \times \text{Monto}}{F \times \text{Plazo en días}}$$

Fuente: **CONTRATO N° 096-2019-MINAGRI-OAF**

• Monto	:	S/. 3'577,692.28
• F	:	0.40
• Plazo en días	:	25 días
• Penalidad diaria	:	S/. 35,776.29
Mora Máxima Aplicada	:	S/. 357,769.23

37. Ahora, el numeral 62.2 del artículo 62^{o3} del RRCC establece que en 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.

38. El Consorcio no ha acreditado en el desarrollo del proceso que en la ejecución de la ficha 1 el retraso no le es imputable.

39. Asimismo, es de precisar que conforme lo ha señalado la Entidad en su contestación de demanda, mediante Resolución Directoral N° 044-2018-

³ Artículo 62.- Penalidades

(...)

62.2 En 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 y se calcula de acuerdo a la siguiente fórmula:

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

MINAGRIPSI/DIR, se resolvió declarar improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 01 para ejecución de las Fichas N°s. 01, 02 y 03.

40. Con lo cual, el retraso no sería justificado ante la negativa de conceder la ampliación de plazo.

41. Asimismo, el Consorcio tampoco ha acreditado en el presente proceso que objetivamente el retraso es justificado conforme lo establece el último párrafo del numeral 62.2 del artículo 62^{o4} del RRCC.

42. En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral reconozca la aprobación de la ampliación de plazo solicitada por el contratista por 15 días calendarios, con el reconocimiento de gastos generales, por errores en la elaboración y aprobación de las fichas técnicas de parte de la demandada, originando que la población del lugar se oponga al trabajo de retiro de roca de la cantera que en la ficha técnica indica que el contratista debe recabar, acopiar roca de la cantera, conforme es de apreciar de los partes policiales en las fotos, incluso no permite el retiro de la maquinaria de la cantera.

43. Sobre esta pretensión es de precisar que mediante Resolución Directoral 44-2018-MINAGRI -PSI/DIR del 20 de diciembre del 2018, la Entidad declaró

⁴ Artículo 62.- Penalidades

(...)

62.2 (...)

Para efectos del cálculo de la penalidad diaria se considera el monto del contrato vigente. Se considera justificado el retraso, cuando el contratista acredite, de modo objetivamente sustentado, que el mayor tiempo transcurrido no le resulta imputable. Esta calificación del retraso como justificado no da lugar al pago de gastos generales de ningún tipo.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

improcedente la ampliación de plazo N° 1 para la ejecución de las Fichas N°s. 1, 2 y 3, como se aprecia a continuación:

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- Declarar improcedente la solicitud de ampliación de plazo N° 01 para ejecución de las Fichas Nos. 01, 02 y 03, por la causal: "*Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista*", por quince (15) días calendario, solicitada por el CONSORCIO MABESA, respecto del Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI correspondiente a la "Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades Nos. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 ubicado en la Región Lambayeque", por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo Segundo.- Encargar a la Oficina de Administración y Finanzas la notificación de la presente Resolución al Consorcio mencionado en el artículo anterior, dentro del plazo legal previsto en el artículo 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado mediante Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, así como notificar al Inspector del Servicio y a la Oficina de Asesoría Jurídica.

Artículo Tercero.- Insertar la presente Resolución al expediente de contratación relacionado al Contrato N° 096-2018-MINAGRI-PSI correspondiente a la "Contratación del Servicio para la Ejecución de Fichas Técnicas de Actividades Nos. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15 ubicado en la Región Lambayeque", formando parte integrante del mismo.

Regístrese y comuníquese

PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES

- 44.** El Consorcio requiere se reconozca la aprobación de la ampliación de plazo solicitada por el contratista por 15 días calendarios, no obstante, existe el pronunciamiento de la Entidad denegando esta ampliación de plazo.
- 45.** A ello, debemos agregar que por el principio de congruencia este Tribunal Arbitral no puede ir más allá de lo pretendido por el accionante, siendo que existe un pronunciamiento válido sobre la ampliación de plazo N° 1 emitido por la Entidad mediante la Resolución Directoral 44-2018-MINAGRI -PSI/DIR del 20 de

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

diciembre del 2018 y esta no ha sido cuestionada por el Consorcio, no es posible que este Tribunal pueda evaluar la procedencia de la ampliación de plazo N° 1.

46. En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

SÉTIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el tribunal Arbitral deje sin efecto la imputación de incumplimientos por dos ocurrencias y la penalidad de S/.144,252.31, y reconozca o no, la devolución o el pago de dicho importe u otro monto, al demandante con los intereses legales.

47. De los actuados se tiene que mediante Memorando N° 825-2019-MINAGRI-PSIDIR, sustentado en el Informe N° 881-2019-MINAGRI-PSI-DIR-OS, la Dirección de Infraestructura de Riego determinó la aplicación de otras penalidades por dos (02) ocurrencias respecto al cambio del personal clave sin previo aviso y autorización de la Entidad, así como por no contar con el Seguro Complementario de Trabajo (en adelante SCTR), como se aprecia a continuación:

OCURRENCIA	
El personal clave que consta en la propuesta técnica del CONSORCIO MABESA, respecto específicamente a especialistas en topografía son los siguientes:	
- Rubén Eli Estrada Chunga	DNI N° 47143728
- Carlos Antonio Fernández Huamán	DNI N° 45871348
- Luis Oscar Acosta Aguilar	DNI N° 41837302
Durante la ejecución, de los 03 especialistas en topografía mencionados, los 02 primeros fueron cambiados sin autorización de la entidad por el siguiente personal:	
- Nilson Brando Sánchez Montaña	DNI N° 46987104
- José Junior Pérez de la Cruz	DNI N° 76256763
Se adjunta contratos del personal clave donde corrobora lo mencionado.	

Fuente: Memorando N° 012-2019-MINAGRI-PSI-OGZ-CH

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

(...) La Entidad ha retenido del Pago Único al CONSORCIO MABESA, la penalidad por no estar en vigencia el Seguro Complementario de Trabajo de Riesgo Pensión.

Sobre el particular, le corresponde a la Oficina de Administración y Finanzas, revisar, evaluar las pólizas de seguro y el contrato que se adjuntan en el presente documento y de ser el caso se proceda con la devolución de la penalidad retenida.

- 48.** Ahora, es de precisar que el Consorcio ha señalado que mediante CARTA N° 0715-2019-MINAGRI.PSI.DIR de fecha 18 de marzo de 2019, la Entidad requirió presentar al demandante la vigencia del SCTR.
- 49.** Siendo que el Consorcio con CARTA N° 005-2019/CM de fecha 20 de marzo del 2019, pone de conocimiento la renovación del contrato SCTR - SALUD N° 231633 de las pólizas de seguro de los trabajadores con vigencia desde 09/12/2018 hasta 08/01/2019.
- 50.** Sin embargo, es de precisar que el requerimiento de vigencia realizado por la Entidad fue a marzo de 2019, siendo que el propio Consorcio reconoce que a dicha fecha el SCTR no se encontraba vigente a dicho mes y año, por lo que, no se puede considerar que el demandante ha cumplido con tener el SCTR vigente.
- 51.** Asimismo, en relación con la penalidad por el cambio del personal clave sin previo aviso y autorización de la Entidad, es de precisar que el Consorcio no ha acreditado que los cambios realizados hayan sido autorizados por la Entidad.
- 52.** En atención a ello, se aprecia que las penalidades aplicadas poseen sustento y no han sido indebidamente aplicadas.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

53. En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral declare la nulidad de la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF, y en consecuencia deje sin efecto o no, el extremo de la reducción de la Ficha Técnica Definitiva N° 03 por un total de S/ 234,398.60, o en su defecto, reconozca o no, la devolución o el pago al demandante del importe de S/ 268,170.06, gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.

54. Es de señalar que el Consorcio sostiene que la nulidad de la Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF en el extremo de la reducción de la Ficha Técnica Definitiva N° 03 por un total de S/ 234,398.60, se debe a que dicha parte ejecuto las actividades de la referida ficha.

55. No obstante, es de precisar que el artículo 64^{o5} del RRCC establece que la Entidad puede disponer la reducción de las prestaciones hasta el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original.

56. En atención a ello, se aprecia que la Entidad posee la facultad legal de disponer la reducción de las prestaciones, por lo que, el ejercicio de dicha prerrogativa posee sustento legal y per se no es ilegal o nula.

⁵ **Artículo 64.- Adicionales y Reducciones en bienes y servicios**

Mediante Resolución previa, el Titular de la Entidad puede disponer la ejecución de prestaciones adicionales hasta por el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original, siempre que estas sean necesarias para alcanzar la finalidad del contrato, para lo cual debe contar con la asignación presupuestal necesaria. El costo de los adicionales se determina sobre la base de las especificaciones técnicas del bien o términos de referencia del servicio en general o de consultoría y de las condiciones y precios pactados en el contrato; en defecto de estos se determina por acuerdo entre las partes. Igualmente, puede disponerse la reducción de las prestaciones hasta el límite del veinticinco por ciento (25%) del monto del contrato original.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

57. Asimismo, es de tener en cuenta que el Consorcio no ha acreditado que la reducción de la prestación ordenada por la Entidad mediante Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF vulnere el artículo 64° del RRCC, situación que habría podido generar su nulidad, no obstante, en el presente caso, no se corroborado la contravención a la norma antes señalada.

58. En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral deje sin efecto la retención indebida de la garantía de fiel cumplimiento del 10% del monto del contrato por el importe de S/.357,769.23, soles, y reconozca o no, la devolución o pago de dicho importe al demandante con los intereses legales.

59. Sobre esta pretensión el Consorcio sostiene que la Entidad retiene la garantía de fiel cumplimiento de contrato después de concluido el servicio, en la valorización única debidamente aprobada con el informe favorable del inspector.

60. El numeral 60.2 del artículo 60⁶ del RRCC prescribe que la garantía de fiel cumplimiento del contrato es emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original, precisando que esta debe mantenerse vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes, servicios en general y consultorías en general.

⁶ Artículo 60.- Garantía

(...)

60.2 La garantía de fiel cumplimiento del contrato es emitida por una suma equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato original. Esta debe mantenerse vigente hasta la conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes, servicios en general y consultorías en general, o hasta el consentimiento de la liquidación final, en el caso de ejecución y consultoría de obras.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

-
- 61.** Asimismo, el ítem 15.8 de los términos de referencia de las bases integradas establece que la garantía de fiel cumplimiento deberá mantenerse vigente hasta la conformidad de la recepción del servicio, como se tiene a continuación:

15.8 Garantía de Fiel Cumplimiento: El postor ganador deberá proporcionar al Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI, una Carta Fianza como garantía de Fiel Cumplimiento por el monto equivalente al 10% del monto adjudicado.

De acuerdo al artículo 60° del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Estatal para la Reconstrucción con Cambios, la garantía deberá mantenerse vigente hasta la conformidad de la recepción del Servicio.

- 62.** Ahora, el ítem 13 de los términos de referencia de las bases integradas, establece que la conformidad del servicio se dará luego del informe técnico de conformidad del supervisor y el Acta de Recepción del Servicio expedida por el Comité de Recepción, como se aprecia a continuación:

13. CONFORMIDAD DEL SERVICIO:

La conformidad del servicio será emitida por la Dirección de Infraestructura de Riego del Programa Subsectorial de Irrigaciones-PSI, en un plazo máximo de 10 días de producida la recepción (Art. 68 del Reglamento - DS N° 071-2018-PCM), previo Informe Técnico de Conformidad del Supervisor y/o Inspector de la Entidad, y Acta de Recepción del Servicio expedida por el Comité de Recepción.

- 63.** En el presente caso, el Consorcio no ha acreditado que haya cumplido con obtener el informe técnico de conformidad del supervisor y el Acta de Recepción del Servicio expedida por el Comité de Recepción, por lo que, formalmente no se cuenta con la conformidad del servicio, lo que implica que la garantía debe mantenerse en resguardo de la Entidad.

- 64.** En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

DÉCIMO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral en caso desestime la

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

octava pretensión principal, declare la existencia de enriquecimiento sin causa, a consecuencia de la indebida reducción de la ficha técnica definitiva N°03 por un total S/ 234,398.60, ordenando la restitución o el pago del importe de S/ 268,170.06, en favor del demandante que ha gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.

65. Sobre el enriquecimiento sin causa es de precisar que es una institución que se basa en que exista una persona que se beneficie a expensas de otra, esta situación es contraria a los principios de la moral, la equidad, la justicia y la eficiencia.

66. El jurista alemán Von Tuhr⁷ señala que el enriquecimiento sin causa es otra fuente de obligaciones, como lo son el contrato y los delitos. Asimismo, señala que esta fuente de obligaciones otorga al empobrecido “la acción y el derecho a reclamar la restitución del enriquecimiento (...)”⁸.

67. Distinguidos juristas han esbozados conceptos sobre el enriquecimiento sin causa, así tenemos que: Llambías⁹ sostiene que el enriquecimiento sin causa es fuente de la obligación de restitución, denominada acción in rem verso, que no es otra que aquella acción que la ley confiere a toda persona que ha experimentado —sin justa causa— una disminución patrimonial contra quien se ha beneficiado injustamente por ello.

68. Ludwig Enneccerus¹⁰ afirma que el fundamento del enriquecimiento sin causa está en el derecho patrimonial, pues éste busca una regulación justa y equitativa

⁷ VON TUHR, Andreas. *Tratado de las Obligaciones*. Tomo I. Traducido del alemán y concordado por W. Roces. Madrid: Editorial Reus, 1934, p. 299.

⁸ VON TUHR, Andreas. *Op. cit.*, p. 323.

⁹ LLAMBIÁS, Jorge Joaquín. *Tratado de las Obligaciones*. Tomo IV-B. Buenos Aires: Editorial Abeledo Perrot, 1964, p. 375.

¹⁰ ENNECCERUS, Ludwig. *Derecho de Obligaciones*. Volumen Segundo. Barcelona: Bosch, 2ª Ed, p. 583.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

de las relaciones patrimoniales, siendo el enriquecimiento sin causa una pretensión que se dirige contra el enriquecido para que entregue aquello en que injustificadamente se enriqueció.

69. Esta pretensión es denominada (por Enneccerus) “*condictio*”, la misma podrá dirigirse contra el enriquecido, para ello no solo debe verificarse el enriquecimiento, sino que adicionalmente tendrán que verificarse los requisitos que “por lo regular y universalmente se asignan a esta figura jurídica: la obtención de una ventaja patrimonial que supone un enriquecimiento para quien lo consigue y un empobrecimiento para quien lo pierde, cuando dicho fenómeno se produce sin causa o injustificadamente, a pesar de lo que el Derecho, por razones de seguridad o de otro orden imperioso, se ve forzado a reconocer y concederle determinados efectos jurídicos”¹¹.

70. Por su parte, Planiol manifiesta que el enriquecimiento sin causa es un enriquecimiento ilícito, porque no tiene causa y no sería permisible que quien se haya enriquecido sin causa, pretenda conservarlo, generando —de este modo— una obligación de devolver el monto del enriquecimiento, pues la causa de tal enriquecimiento es un hecho ilícito.

71. Ahora, es de precisar que la reducción de prestación realizada por la Entidad mediante Resolución Administrativa N° 271-2019-MINAGRI-PSI-OAF no es indebida y no ha sido declarada nula.

72. Asimismo, es de señalar que el Consorcio sostiene que ha incurrido en sobrecostos de maquinaria instalada con equipos y personal guardián, por la suma de S/ 268,170.06, no obstante, no se ha acreditado dicho monto, dado que, el demandante únicamente ha presentado un cuadro de los supuestos costos incurridos.

¹¹ ENNECCERUS, Ludwig. *Op. cit.*, p. 585.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

73. Por lo que, ante la falta de acreditación de lo reclamado no es posible amparar la pretensión de enriquecimiento sin causa, al no haberse acreditado el empobrecimiento y consecuente enriquecimiento alegado.

74. En consecuencia, corresponde declarar infundada la pretensión.

DÉCIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no que, el Tribunal Arbitral reconozca a favor del demandante, el pago de indemnización por daños y perjuicios por la suma S/ 219,489.05 (doscientos diecinueve mil cuatrocientos ochenta y nueve con 05/100 soles), con los intereses legales en ejecución del laudo.

75. De forma preliminar debemos señalar que el principio dispositivo que rige todo proceso y que es definido como “aquel en cuya virtud se confía a la actividad de las partes tanto el estímulo de la función judicial como la aportación de materiales sobre los que ha de versar la decisión del juez”¹², determina que son las partes las que formulan sus pretensiones no siendo posible que el Tribunal pueda variar estas.

76. En ese sentido, el Consorcio ha formulado esta pretensión como una de naturaleza accesorio, la cual, se presenta cuando el demandante propone una pretensión principal cuya suerte determina la de una pretensión accesorio que depende de aquella. Si la principal es fundada, la accesorio lo es también. Si la principal es infundada, la accesorio también es infundada. La suerte de una determinaría automáticamente la suerte de la otra.

77. Habiéndose declarado infundadas las pretensiones principales corresponde declarar infundada la pretensión accesorio.

¹² PALACIO, Lino. *Derecho Procesal Civil*. Tomo I. Buenos Aires: Abeledo-Perrot. 1979, pp. 253-254.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

78. A ello, debemos agregar, además, que el Consorcio no ha acreditado el supuesto daño alegado teniendo en cuenta que la sola presentación de contratos no evidencia la generación de un daño como el alegado por el Consorcio.

DÉCIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no, que el Tribunal Arbitral reconozca el pago de costas, costos e intereses aplicables conforme al contrato, en favor del demandante.

79. El numeral 2 del artículo 56° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° del mismo cuerpo normativo.

80. Por su parte, el referido artículo 73° establece que el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

81. En el convenio arbitral las partes no han establecido pacto alguno sobre la asunción de los costos y costas del arbitraje, por lo que será el Tribunal Arbitral quien determine a que parte le corresponde los gastos y costos relacionados al arbitraje.

82. Al respecto, Huáscar Ezcurra Rivero ha comentado el artículo 73° de la LA y señaló que “**existe en la norma actual un énfasis muy claro en el sentido de que el que perdió el arbitraje, en principio, pagará los costos del arbitraje. Y los costos del arbitraje comprenden la obligación de la parte vencida de**

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

devolver a la parte vencedora todo lo que ella gastó con motivo del proceso arbitral; lo que en ocasiones podría ser un monto considerable (...)¹³.
(negrita agregada)

83. En relación con el concepto de “gastos razonables”, Huáscar Ezcurra Rivero señala que “(...) **a nuestro criterio, [el concepto de gastos razonables] indica que en el caso de gastos de abogados (que son una parte importante de los costos del arbitraje), la regla primera a aplicar es la regla de la razonabilidad. Es decir, antes de obligar a la parte vencida a asumir los costos del arbitraje, corresponde definir cuáles son los costos del arbitraje; y, en lo que a gastos en abogados se refiere, el legislador ha querido que los árbitros sean sumamente cuidadosos y tengan amplia discrecionalidad a fin de evitar abusos, disponiendo que, primero, los árbitros deberán, aplicando el principio de razonabilidad, definir cuáles serían los gastos razonables de abogados, que merecerían reconocimiento**”¹⁴. (negrita agregada)

84. El Tribunal Arbitral considera que se deberá tener en cuenta el comportamiento procesal de las partes a lo largo del presente arbitraje, así como, de lo desarrollado se aprecia que ambas partes han tenido motivos atendibles para defender sus intereses en el presente proceso, por lo que corresponde que cada parte asuma los costos de este en partes iguales.

85. En consecuencia, el Tribunal Arbitral estima que cada parte asuma el 50% de los costos y gastos del presente proceso; precisándose que los gastos de defensa deben ser asumidos por cada parte.

¹³ EZCURRA RIVERO, Huáscar. “Comentario al artículo 70 de la Ley Peruana de Arbitraje”. En: Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje. SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo (Coordinadores). Tomo II. Lima: Instituto Peruano de Arbitraje, 2010, p. 810.

¹⁴ EZCURRA RIVERO, Huáscar. Ob. cit.; p. 812.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

DECISIÓN.-

Finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba.

El sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje.

En atención a ello y siendo que el Tribunal Arbitral no representa los intereses de ninguna de las partes y ejerce el cargo con estricta imparcialidad y absoluta discreción, así como que en el desempeño de sus funciones ha tenido plena independencia y no han estado sometidos a orden, disposición o autoridad que menoscabe sus atribuciones, gozando del secreto profesional.

Por lo que habiéndose agotado todas las etapas del proceso y no existiendo pretensión por analizar, el Tribunal Arbitral **LAUDA EN DERECHO Y POR MAYORÍA** de la siguiente manera:

1. **DECLARAR INFUNDADA** la primera pretensión principal, por lo que, no corresponde declarar la nulidad del acta de recepción de actividades del servicio, de fecha 12 de setiembre del 2019, en la que se concluyó “No esta recepcionada la obra” respecto a la Ficha Técnica de la Actividad N°2, y, en consecuencia, tampoco corresponde reconocer la recepción la actividad N°02.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

2. **DECLARAR INFUNDADA** la segunda pretensión principal, por lo que, no corresponde declarar la nulidad del informe técnico N°10-RD N° 145-MINAGRI-PSI/DIR, de fecha 12 de octubre del año 2019, en el que se concluye que el servicio de la ficha técnica de la actividad N°02, no se encuentra recepcionado.
3. **DECLARAR INFUNDADA** la tercera pretensión principal, por lo que, no corresponde declarar la nulidad del informe N°8878-2019-MINAGRI-PSI-DIRO-OS de fecha 26 de diciembre del 2019, en el que se concluye con opinión para resolver el contrato.
4. **DECLARAR INFUNDADA** la cuarta pretensión principal, por lo que, no corresponde declarar la nulidad de la Carta Notarial N°0335-2019 MINAGRIPSI, de fecha 30 de diciembre del 2019, notificada el 07 de enero del 2020, que resuelve el contrato N°096-2018-MINAGRIPSI, correspondiente al servicio para la ejecución de Fichas Técnicas de Actividades N° 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14 y 15, ubicado en la región Lambayeque, suscrito el 08 de noviembre del 2018.
5. **DECLARAR INFUNDADA** la quinta pretensión principal, por lo que, no corresponde dejar sin efecto la aplicación de penalidad por mora en la ejecución por supuesto retraso en la Ficha N° 01 con 24 días, la Ficha N°2 con 12 días, la Ficha N°5 con 3 días, tampoco corresponde dejar sin efecto la penalidad máxima del 10% del monto total del contrato por el monto S/. 357,769.23, así como, tampoco corresponde disponer la devolución o el pago de dicho importe u otro importe al demandante con los intereses legales.
6. **DECLARAR INFUNDADA** la sexta pretensión principal, por lo que, no corresponde reconocer la aprobación de la ampliación de plazo solicitada por el contratista por 15 días calendarios, con el reconocimiento de gastos generales, por errores en la elaboración y aprobación de las fichas técnicas de parte de la demandada, originando que la población del lugar se oponga al trabajo de retiro

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

de roca de la cantera que en la ficha técnica indica que el contratista debe recabar, acopiar roca de la cantera.

7. **DECLARAR INFUNDADA** la séptima pretensión principal, por lo que, no corresponde dejar sin efecto la imputación de incumplimientos por dos ocurrencias y la penalidad de S/.144,252.31, tampoco corresponde ordenar la devolución o el pago de dicho importe u otro monto, al demandante con los intereses legales.
8. **DECLARAR INFUNDADA** la octava pretensión principal, por lo que, no corresponde declarar la nulidad de la Resolución Administrativa N°271-2019-MINAGRI-PSI-OAF, y en consecuencia tampoco corresponde se deje sin efecto el extremo de la reducción de la Ficha Técnica Definitiva N°03 por un total de S/.234,398.60, tampoco corresponde reconocer la devolución o el pago al demandante del importe de S/.268,170.06, gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.
9. **DECLARAR INFUNDADA** la novena pretensión principal, por lo que, no corresponde dejar sin efecto la retención indebida de la garantía de fiel cumplimiento del 10% del monto del contrato por el importe de S/.357,769.23, soles, y tampoco corresponde reconocer la devolución o pago de dicho importe al demandante con los intereses legales.
10. **DECLARAR INFUNDADA** la pretensión subordinada, por lo que, no corresponde declarar la existencia de enriquecimiento sin causa, a consecuencia de la indebida reducción de la ficha técnica definitiva N°03 por un total S/. 234,398.60, tampoco corresponde ordenar la restitución o el pago del importe de S/.268,170.06, en favor del demandante que ha gastado, utilizado o invertido en la ejecución de la ficha técnica de la actividad 03.

Tribunal Arbitral

Luis Enrique Ames Peralta (Presidente)
Iván Alexander Casiano Lossio
Edwin Zamora Millones

11. **DECLARAR INFUNDADA** la pretensión accesoria, por lo que, no corresponde reconocer a favor del demandante, el pago de indemnización por daños y perjuicios por la suma S/.219,489.05 (doscientos diecinueve mil cuatrocientos ochenta y nueve con 05/100 soles), con los intereses legales en ejecución del laudo.

12. **DECLARAR INFUNDADA** la pretensión accesoria, por lo que, no corresponde ordenar a la Entidad asumir la totalidad de los costos y costas del proceso. **ESTABLECIÉNDOSE** que cada parte asuma el 50% de los costos y gastos del presente proceso; precisándose que los gastos de defensa deben ser asumidos por cada parte.



LUIS ENRIQUE AMES PERALTA

Presidente del Tribunal Arbitral



IVÁN ALEXANDER CASIANO LOSSIO

Miembro del Tribunal

CENTRO DE ANÁLISIS Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA PUCP

Caso Arbitral N° 2740-112-20

TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ - TYPESA

vs.

PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI

LAUDO DE DERECHO

Tribunal Arbitral

Ricardo Rodríguez Ardiles (Presidente)

Mary Ann Zavala Polo

Luis Eduardo Adrianzén De Lama

Secretario Arbitral

Alonso Cassalli Valdéz

Lima, 22 de junio de 2023

ÍNDICE

IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES	4
CONVENIO ARBITRAL.....	4
TIPO DE ARBITRAJE.....	4
DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y LA FIJACIÓN DE LAS REGLAS PROCESALES	4
LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA.....	5
DEMANDA PRESENTADA POR EL CONSULTOR:	5
CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADA POR LA ENTIDAD	6
FIJACIÓN DE CUESTIONES CONTROVERTIDOS Y OTRAS ACTUACIONES.	7
ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES	10
DECISIÓN	43

GLOSARIO DE TÉRMINOS

TYPSA/Demandante/Consultor:	TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ - TYPSA
PSI/Demandada/Entidad:	PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI
Arbitraje:	Institucional y de derecho.
Proceso de selección:	Contratación Pública Especial N° 001-2019-MINAGRI-PSI derivada de la Contratación Pública Especial N° 089-2018-MINAGRI-PSI
Contrato:	Contrato N° 33-2019-MINAGRI-PSI para la "Contratación para la formulación del Plan Integral para Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río La Leche".
SAP:	Solicitud de ampliación de plazo
Ley:	Ley N° 30556, Ley que aprueba disposiciones de carácter extraordinario para las intervenciones del gobierno nacional frente a desastres y que dispone la creación de la Autoridad para la Reconstrucción con Cambios y su modificatoria.
Reglamento:	Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado por Decreto Supremo N° 071-2018-PCM y modificatorias.
Centro:	Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP.

Decisión N° 20

En Lima, al 22 de junio del año dos mil veintitrés, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, actuados los medios probatorios, escuchado los argumentos expuestos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y sus ampliaciones formuladas y sus respectivas contestaciones, dicta el laudo siguiente:

I. IDENTIFICACIÓN DE LAS PARTES

1. Son partes del arbitraje:

DEMANDANTE	DEMANDADA
TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ - TYPASA	PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI
Representante: Frano Stanley Zampillo Pasten	Procuradora Pública: Katty Mariela Aquize Cáceres

II. CONVENIO ARBITRAL

2. Con fecha 25 de marzo de 2019, TYPASA y el PSI suscribieron el Contrato. En la Cláusula Décima Novena, las partes acordaron lo siguiente:

CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la LCE.

El arbitraje será institucional y resuelto por tres (3) árbitros. **LA ENTIDAD** propone las siguientes instituciones arbitrales: Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Centro de Arbitraje del Colegio de Ingenieros del Perú de Lima, entre otras instituciones.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 97.1 del Reglamento, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

El Laudo arbitral emitido es inapelable, definitivo y obligatorio para las partes desde el momento de su notificación, según lo previsto en el inciso 45.8 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

III. TIPO DE ARBITRAJE

3. El arbitraje es de derecho e institucional.

IV. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL Y LA FIJACIÓN DE LAS REGLAS PROCESALES

4. Los árbitros Mary Ann Zavala Polo y Luis Eduardo Adrianzén De Lama fueron designados por cada una de las partes; quienes oportunamente expresaron su aceptación; quienes a su vez designaron al abogado Ricardo Rodríguez Ardiles como Presidente del Tribunal,

quien también manifestó su aceptación al cargo, cumpliéndose con ello con el procedimiento pertinente.

5. En esa línea, los integrantes del Tribunal Arbitral declararon que tienen disponibilidad de tiempo para atender y conducir este caso en plazos razonables y que conservarán su independencia e imparcialidad durante su desarrollo.
6. En la Decisión N° 1 de fecha 12 de enero de 2020 se fijaron las reglas del proceso arbitral.

V. LEY APLICABLE AL FONDO DE LA CONTROVERSIA

7. De conformidad con la Cláusula Décimo Octava del Contrato se establece el marco legal aplicable:

CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: MARCO LEGAL DEL CONTRATO

Sólo en lo no previsto en este contrato, en la Ley N° 30556 y Decreto Supremo N° 071-2018-PCM (régimen especial), y en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento (régimen general), en las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, serán de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.

VI. DEMANDA PRESENTADA POR EL CONSULTOR:

8. Mediante los escritos de fecha 9 de febrero de 2021 y 18 de enero de 2022, el Consultor presentó su demanda, formulando las siguientes pretensiones:

Primera Pretensión: Se declare la ineficacia y/o se deje sin efecto la decisión contenida en Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI-PSI/OAF, notificada el 26 de febrero de 2020 mediante Carta N° 0245-2020-MINAGRI-PSI-OAF de la misma fecha, mediante la cual la DEMANDADA denegó a TYPSA la SAP N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario correspondiente al Contrato.

Segunda Pretensión: Se declare procedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario, formulada por TYPSA y contenida en la Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-200205-00572, de fecha 05 de febrero de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.

Tercera Pretensión: Se declare la ineficacia y/o se deje sin efecto la decisión contenida en la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/OAF de fecha 11 de marzo de 2020, notificada mediante Carta N° 0330-2020-MINAGRI-PSI-OAF, con la que la DEMANDADA resolvió denegar la SAP N° 02 por ciento quince (115) días calendario correspondiente al Contrato.

Cuarta Pretensión: Se declare procedente la SAP N° 2 por ciento quince (115) días calendario, formulada por el TYPSA mediante Carta HY5782-TY-PIC-MR-200219-00578 de fecha 19 de febrero de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.

Quinta Pretensión: Se declare la ineficacia y/o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020, dictada por la DEMANDADA, la cual ha sido emitida excediendo el plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento.

Sexta Pretensión: Se confirme haberse producido la aprobación automática de la SAP N° 3, por trescientos siete (307) días calendario, solicitada mediante Carta HY5782-TY-PIC-MR-200424-00591, recibida por la DEMANDADA el 09 de junio de 2020, ante la falta de pronunciamiento dentro del plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.

Sétima Pretensión: En caso se declaren infundadas la Quinta y Sexta Pretensión, solicitamos que se declare la ineficacia y/o se deje sin efecto la decisión contenida en la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020 y se declare procedente la SAP N° 3 por trescientos siete (307) días calendario formulada por TYPESA en su solicitud de fecha 09 de junio de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.

Intereses, costas y costos: Se disponga el pago de la suma a que se refieren las pretensiones precedentes con intereses hasta la fecha efectiva de pago, así como que se condene a la DEMANDADA al pago de costas y costos que irrogue el presente arbitraje.

Octava Pretensión: Se declare la nulidad y/o ineficacia y/o deje sin efecto la penalidad que la Entidad ha cobrado, y que les ha sido comunicada con fecha 15 de octubre de 2021, mediante Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM e Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES, la cual asciende a la cantidad de S/. 1'009,852.88 (Un Millón Nueve Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 88/100 Soles); siendo que los plazos aplicados con penalidad son materia de ampliación de plazo de pretensiones primigenias del presente arbitraje.

Primera Pretensión Subordinada a la Octava Pretensión: Se declare la penalidad que la demora en la ejecución de la prestación por la que se les ha cobrado la cantidad de S/ 1'009,852.88 (Un Millón Nueve Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 88/100 Soles), no es atribuible a TYPESA y se encuentra objetivamente justificada.

9. Con relación a las ampliaciones de plazo, el Demandante da cuenta de los hechos que considera sustentan su posición, asimismo, realiza el recuento de la normativa aplicable.
10. Con relación a la penalidad impuesta, refiere que, no ha incurrido en retraso ni corresponde la aplicación de penalidad especial alguna.
11. Concluye ofreciendo sus medios probatorios.

VII. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADA POR LA ENTIDAD

12. Mediante los escritos de fecha 12 de marzo de 2021 y 7 de abril de 2022, la Entidad contestó la demanda, solicitando que esta se declare infundada o improcedente, conforme a lo siguiente:
13. Sostiene que, las decisiones respecto a las SAP N° 1 y 2 se encuentran conforme a la normativa toda vez, que el Contratista no cumplió con las exigencias previstas en el artículo 65 del Reglamento.
14. Indica que, respecto a la SAP N° 3, que su pronunciamiento se emitió en el marco de la normativa que suspendió los procedimientos administrativos.

15. Agrega que las penalidades impuestas se encuentran conforme a las disposiciones contractuales.
16. Concluye ofreciendo sus medios probatorios.

VIII. FIJACIÓN DE CUESTIONES CONTROVERTIDAS Y OTRAS ACTUACIONES.

17. Mediante la Decisión N° 12 de fecha 6 de julio de 2022 se fijaron las cuestiones materia de pronunciamiento:
 - **Primera cuestión controvertida referida a la primera pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde, o no, declarar la ineficacia y/o dejar sin efecto la decisión contenida en Resolución Administrativa No 036-2020-MINAGRI- PSI/OAF, notificada el 26 de febrero de 2020 mediante Carta N° 0245-2020-MINAGRI-PSI-OAF de la misma fecha, mediante la cual el DEMANDADO denegó a TYPESA la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario correspondiente al Contrato No 33-2019-MINAGRI-PSI, suscrito para la "Contratación para la formulación del Plan Integral para Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río La Leche - departamento de Lambayeque".
 - **Segunda cuestión controvertida referida a la segunda pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde, o no, declarar procedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario, formulada por TYPESA y contenida en la Carta No HY5782-TY-PIC-MR-200205- 00572, de fecha 05 de febrero de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato No 33-2019-MINAGRI-PSI.
 - **Tercera cuestión controvertida referida a la tercera pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde, o no, declarar la ineficacia y/o dejar sin efecto a decisión contenida en la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/OAF de fecha 11 de marzo de 2020, notificada mediante Carta N° 0330- 2020-MINAGRI-PSI-OAF, con la que el DEMANDADO resolvió denegar la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 por ciento quince (115) días calendario correspondiente al Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI.
 - **Cuarta cuestión controvertida referida a la cuarta pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde o no, declarar procedente la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 2 por ciento quince (115) días calendario, formulada por el TYPESA mediante Carta HY5782-TY-PIC-MR-200219-00578 de fecha 19 de febrero de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI.
 - **Quinta cuestión controvertida referida a la quinta pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde o no, declarar la ineficacia y/o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020, dictada por el DEMANDADO, la cual ha sido emitida excediendo el plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2018-PCM y modificatorias.
 - **Sexta cuestión controvertida referida a la sexta pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde o no, confirmar que se ha producido la aprobación automática de la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 3, por trescientos siete (307) días calendario, solicitada mediante Carta HY5782-TY-PIC-MR- 200424-00591, recibida por el

DEMANDADO el 09 de junio de 2020, ante la falta de pronunciamiento dentro del plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobada por Decreto Supremo N° 071-2018-PCM y modificatorias, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.

- **Sétima cuestión controvertida referida a la séptima pretensión principal de la demanda:** En caso se declaren infundadas la Quinta y Sexta Pretensión, determinar si corresponde, o no, declarar la ineficacia y/o se deje sin efecto la decisión contenida en la Resolución Administrativa N° 123-2020- MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020 y se declare procedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 3 por trescientos siete (307) días calendario formulada por TYPASA en su solicitud de fecha 09 de junio de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato N° 033-2019-MINAGRI- PSI.
 - **Octava cuestión controvertida referida a suma que se ordene pagar y sus intereses, y a las costas y costos del arbitraje:** Determinar si, corresponde o no disponer el pago de la suma a que se refieren las pretensiones precedentes con intereses hasta la fecha efectiva de pago, así como que se condene al DEMANDADO al pago de costas y costos que irroge el presente arbitraje.
 - **Novena cuestión controvertida referida a la octava pretensión principal:** Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad y/o ineficacia y/o deje sin efecto la penalidad que el DEMANDADO ha cobrado, y que ha sido comunicada a TYPASA con fecha 15 de octubre de 2021, mediante Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-/DVDAFIR/PSI-UADM e Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES, la cual asciende a la cantidad de S/ 1 009,852.88 (Un Millón Nueve Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 88/100 Soles); siendo que los plazos aplicados con penalidad son materia de ampliación de plazo de pretensiones primigenias del presente arbitraje
 - **Décima cuestión controvertida referida a la pretensión subordinada a la octava pretensión principal:** Determinar si corresponde o no que, el Tribunal arbitral declare que la penalidad que la demora en la ejecución de la prestación por la que se ha cobrado a TYPASA la cantidad de S/ 1 009,852.88 (Un Millón Nueve Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 88/100 Soles), no es atribuible a TYPASA y se encuentra objetivamente justificada.
18. Mediante Decisión N° 1, de fecha 12 de enero de 2020, se fijaron las reglas del presente proceso. Asimismo, se otorgó a TYPASA el plazo de veinte (20) días hábiles a fin de que cumpla con presentar su demanda arbitral. Por último, se otorgó el plazo de diez (10) días hábiles al PSI a fin de que cumpla con acreditar la inscripción correspondiente del Tribunal Arbitral y el Secretario Arbitral en el SEACE.
19. Mediante Decisión N° 2, de fecha 11 de febrero de 2021, se admitió a trámite la demanda arbitral; se tuvo por ofrecidos los medios probatorios que acompañan dicho escrito. Asimismo, se corrió traslado de la demanda; y se otorgó al PSI el plazo de veinte (20) días hábiles a fin de que presente su contestación y/o reconvenición de considerarlo pertinente. Por último, se otorgó a TYPASA el plazo de veinte (20) días hábiles a fin de que presente la pericia señalada en el punto A8 de su escrito de demanda.
20. Mediante Decisión N° 3, de fecha 18 de marzo de 2021, se tuvo por contestada la demanda arbitral por parte del PSI; y se tuvo por ofrecidos los medios probatorios que acompañan dicho escrito.
21. Mediante Decisión N° 4, de fecha 30 de julio de 2021, se determinaron las cuestiones

controvertidas del presente arbitraje; y, se admitieron los medios probatorios. Asimismo, se otorgó a TYPESA, de manera excepcional y por única vez, el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que presenten el informe pericial detallado en el inciso "A8" de su escrito de demanda, bajo apercibimiento de tener por no ofrecida dicha prueba. Así también, se otorgó a ambas partes el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que presenten, indistintamente, la Resolución Administrativa N°036-2020-MINAGRI-PSI/AF completa. Además, se otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles al demandante a fin de que en atención a su Octava Pretensión precise la cuantía de la "suma" a que esta se refiere, detallando los importes que corresponden individualmente, a cada una de las pretensiones respectivas.

22. Mediante Decisión N° 5, de fecha 13 de agosto de 2021, se tuvo por cumplido el mandato de presentar el informe pericial detallado en el inciso "A.8" del escrito de demanda de TYPESA; y, se otorgó el plazo de veinticinco (25) días hábiles al demandado, para que manifieste lo que considere pertinente conforme a derecho. Asimismo, se suspendió la audiencia programada para el 17 de agosto de 2021 a las 9:30 a.m. Así también, se tuvo por cumplido el mandato conferido mediante Decisión No 4 sobre presentar la Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI-PSI/AF por parte del PSI, con conocimiento de la contraparte. Por último, se tuvo por cumplido por parte de TYPESA, el mandato de precisar la cuantía a la que hace referencia en su Octava Pretensión.
23. Mediante Decisión N° 6, de fecha 4 de octubre de 2021, se tuvo por absuelto el traslado conferido al PSI; y se tuvo presente lo señalado. Asimismo, se admitió a trámite como medio probatorio el Informe presentado por TYPESA con fecha 6 de agosto de 2021. Por último, se citó a las partes a la Audiencia Única para el día 18 de noviembre de 2021 a las 9:30 horas a través de la Sala 1 de la Plataforma virtual Zoom.
24. Mediante Decisión N° 7, de fecha 17 de noviembre de 2021, se suspendió la Audiencia Única programada para el 18 de noviembre de 2021 a horas 9:30 a.m. Asimismo, se otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles al PSI a fin de que manifieste lo que considere pertinente conforme a derecho respecto al escrito de ampliación de pretensiones de la demanda presentado por TYPESA.
25. Mediante Decisión N° 8, de fecha 15 de diciembre de 2021, se otorgó el plazo de veinte (20) días hábiles al Demandante a fin de que presenten por escrito los argumentos fácticos y jurídicos, así como para que ofrezcan los medios probatorios que sustentan la ampliación de pretensiones planteada.
26. Mediante Decisión N° 10, de fecha 10 de marzo de 2022, se admitió a trámite el escrito presentado por TYPESA donde fundamenta su ampliación de pretensiones de la demanda; y se corrió traslado al PSI por el plazo de veinte (20) días hábiles, a fin de que manifieste lo que considere pertinente conforme a derecho. Asimismo, no se admitió a trámite la ampliación de pretensiones presentada con fecha 3 de enero de 2022 por TYPESA, en estricta aplicación del artículo 46 del Reglamento, de acuerdo con el cual una vez fijadas las cuestiones controvertidas no se admitirán modificaciones o ampliaciones a la demanda.
27. Mediante Decisión N° 11, de fecha 28 de junio de 2022, se admitió a trámite la contestación a la demanda acumulada y se tuvo por ofrecidos los medios probatorios que acompañan dicho escrito. Asimismo, se otorgó el plazo de tres (3) días hábiles a la demandante, a fin de que corrija o precise el error señalado en el punto 3 del Análisis, donde hace referencia a un CONSORCIO. Sin embargo, en la presente controversia se advierte que no existe la intervención de ningún CONSORCIO.
28. Mediante Decisión N° 12, de fecha 6 de julio de 2022, se tuvo presente la corrección del error señalado en el escrito de fecha 18 de enero de 2022, por parte de TYPESA. Asimismo, se

determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje; y se admitieron los medios probatorios. Por último, se citó a las partes a la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones para el día 25 de agosto de 2022 a las 9:30 a.m a través de la Plataforma Virtual Zoom.

29. Mediante Decisión N° 13, de fecha 6 de septiembre de 2022, se dejó constancia que la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones programada para el 25 de agosto de 2022 se suspendió por acuerdo de partes. Asimismo, se corrió traslado al PSI por el plazo de diez (10) días del escrito presentado por TYPESA.
30. Mediante Decisión N° 14, de fecha 2 de noviembre de 2022, se otorgó a TYPESA el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que manifieste lo conveniente a su derecho respecto al escrito de fecha 20 de septiembre de 2022 presentado por el PSI, a través del cual absuelve el traslado conferido mediante Decisión N° 13.
31. Mediante Decisión N° 15, de fecha 13 de diciembre de 2022, se tuvo por absuelto el traslado conferido a TYPESA mediante la Decisión N° 14. Asimismo, se admitió a trámite el Laudo Arbitral emitido por el Tribunal Arbitral del Exp. N°2660-32-20 ofrecido como medio probatorio por TYPESA, sin que ello conlleve a asumir posición alguna respecto de su contenido, ya que la valoración de las pruebas se realizará al momento de laudar. Por último, se reprogramó y citó a las partes a la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones para el día 4 de enero de 2023 a horas 9:00 a.m.
32. Mediante Decisión N° 16, de fecha 31 de enero de 2023, se reprogramó y citó a las partes a la Audiencia de Ilustración de Hechos para el día 7 de marzo de 2023 a las 10:00 a.m.
33. El 7 de marzo de 2023, se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones; y se otorgó a las partes el plazo de quince (15) días hábiles a fin de que presenten líneas de tiempo y para que el PSI presente los documentos expuestos durante la audiencia.
34. Mediante Decisión N° 17, de fecha 31 de marzo de 2023, se tuvo por cumplido el requerimiento del Tribunal Arbitral formulado en la Audiencia. Asimismo, se corrió traslado de los escritos presentados por las partes a su respectiva contraparte; y se otorgó el plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que manifiesten lo conveniente a su derecho.
35. Mediante Decisión N° 18, de fecha 25 de abril de 2023, se tuvo presente lo manifestado por las partes. Asimismo, se otorgó el plazo de diez (10) días hábiles a las partes a fin de que presenten sus escritos de alegatos finales.
36. Mediante Decisión N° 19, de fecha 15 de mayo de 2023, se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales, se fijó el plazo para emitir el laudo arbitral en cuarenta (40) días hábiles; plazo que se prorrogó por un plazo de diez (10) días hábiles adicionales, contado desde el vencimiento del primer plazo-
37. En la fecha, dentro del plazo, se procede a laudar.

IX. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES

38. Antes de analizar las materias controvertidas, corresponde confirmar lo siguiente: (i) el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con lo pactado por las partes; (ii) no se le ha recusado, no se ha impugnado o reclamado contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en las reglas del presente proceso arbitral; (iii) La empresa TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYPESA presentó su demanda dentro del plazo dispuesto; (iv) El PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI contestó la demanda

de su contraparte en el plazo acordado; (v) las partes han tenido la oportunidad para ofrecer y actuar todas sus pruebas y presentar sus alegatos escritos, y, (vi) el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro del plazo fijado.

39. Asimismo, el Tribunal Arbitral considera que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza, respecto de los puntos controvertidos y fundamentar las decisiones, conforme a los principios generales de la prueba, necesidad, originalidad, pertinencia y utilidad de la prueba.
40. En esa línea, el Tribunal Arbitral declara haber revisado todos y cada uno de los medios probatorios presentados, analizándolos y adjudicándoles el mérito que les corresponde, aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno o algunos de ellos o al valor probatorio asignado.
41. De igual manera, el Tribunal Arbitral conforme a sus atribuciones establecidas en la Ley de Arbitraje y a los puntos controvertidos por las partes, se declara competente y en la facultad legal de laudar respecto de todos los puntos sometidos a su decisión.
42. El Tribunal Arbitral deja constancia que se reserva el derecho de analizar los puntos controvertidos en el orden que considere más conveniente a fin de resolver la controversia y no necesariamente en el orden establecido en el apartado VIII de este laudo.
43. A su vez, deja constancia también de que si el Tribunal Arbitral, al resolver alguno de los puntos controvertidos, llegase a la conclusión de que carece de objeto pronunciarse sobre otro u otros, podrá omitir pronunciarse sobre ellos.
44. Siendo este el estado de las cosas se procede a laudar dentro del plazo establecido.
45. Al respecto, el Tribunal Arbitral decide analizar las pretensiones en el orden numérico de las SAPs. En ese sentido, corresponde evaluar aquellas pretensiones vinculadas con la SAP N° 1.
46. La SAP N° 1 se encuentra vinculada a las siguientes cuestiones controvertidas:
 - **Primera cuestión controvertida referida a la primera pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde, o no, declarar la ineficacia y/o dejar sin efecto la decisión contenida en Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI- PSI/OAF, notificada el 26 de febrero de 2020 mediante Carta N° 0245-2020-MINAGRI-PSI-OAF de la misma fecha, mediante la cual, PSI denegó a TYP SA la SAP N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario correspondiente al Contrato.
 - **Segunda cuestión controvertida referida a la segunda pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde, o no, declarar procedente la SAP N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario, formulada por TYP SA y contenida en la Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-200205- 00572, de fecha 05 de febrero de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.
47. Dichos puntos controvertidos corresponden a las siguientes pretensiones:
 - **Primera Pretensión:** Se declare la ineficacia y/o se deje sin efecto la decisión contenida en Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI-PSI/OAF, notificada el 26 de febrero de 2020 mediante Carta N° 0245-2020-MINAGRI-PSI-OAF de la misma fecha, mediante la cual, la Demandada denegó a TYP SA la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendarios correspondiente al Contrato.

- **Segunda Pretensión:** Se declare procedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por ciento ochenta y dos (82) días calendario, formulada por TYPESA y contenida en la Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-200205-00572, de fecha 05 de febrero de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.

48. En el presente caso, el Demandante¹ señala que el 5 de febrero de 2020, mediante la Carta HY5782-TY-PIC-MR-200205-00572² de la misma fecha, formuló la SAP N° 1 por el plazo de ciento ochenta y dos (182) días calendarios, entre el 25 de junio de 2019 -fecha de vencimiento de presentación del Entregable N° 4- y el 27 de enero de 2020.
49. En esa línea, el Consultor ha indicado, en su demanda, en torno a la SAP N° 1 que “Lo que señalamos es que el DEMANDADO no aprobó los referidos entregables en el momento oportuno, porque no tenía incorporado en los TdR el Formato 04-A. Estructuras de laminación y que, debido a este hecho, TYPESA no podía desarrollar los componentes A y C”. En buena cuenta, el Demandante expresa que la SAP N° 1 se sustenta en el supuesto atraso por parte de la Entidad, en la aprobación de los entregables N° 4 y 5.
50. Dentro del plazo, con la Carta N° 0245-2020-MINAGRI- PSI/OAF 3 de fecha 26 de febrero de 2020, notificada a TYPESA en la misma fecha, la Entidad adjuntó la Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI-PSI/OAF⁴ de fecha 26 de febrero de 2020, que declaró improcedente la SAP N° 1:

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- DENEGAR la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01, por ciento ochenta y dos (182) días calendario, presentado por la empresa **TECNICA Y PROYECTOS S.A.**, en el marco del Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI, suscrito para la “Contratación para la Formulación del Plan Integral para el Control de Inundaciones y Movimientos de masa de la Cuenca del río La Leche – departamento de Lambayeque”, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo Segundo.- Encargar a la Oficina de Administración y Finanzas la notificación de la presente Resolución conjuntamente con el Informe N° 186-2020-MINAGRI-PSI-DIR-OEP/CORRD.PI/DGCH, Informe N° 546-2020-MINAGRI-PSI-DIR-OEP y el Memorando N° 961-2020-MINAGRI-PSI-DIR de la Dirección de Infraestructura de Riego y el Informe Legal N° 099-2020-MINAGRI-PSI-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica a la empresa **TECNICA Y PROYECTOS S.A.**, dentro del plazo legal previsto en el artículo 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado mediante Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.

Artículo Tercero.- Insertar la presente Resolución al expediente de contratación relacionado al Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI, formando parte integrante del mismo.

51. Dicha decisión tiene como sustento lo siguiente:
- (i) El Informe N° 186-2020-MINAGRI-PSI-DIR-OEP/CORRD.PI/DGCH emitida por el Jefe de la Oficina de Estudios y Proyectos de fecha 24 de febrero de 2020, que señaló:

¹ Demanda arbitral.

² Anexo A-2 de la demanda.

³ Anexo B-1 de la contestación de la demanda.

⁴ Forma parte del Anexo B-1 de la contestación de la demanda.

- Indica que no se identifica de manera clara cuál es el hecho generador del atraso y/o paralización. Por un parte, la Entidad refiere que el Consultor señala que la "Estructuras de Laminación" incide en la aprobación de los Entregables N° 4 y N° 5, dado que requieren ser incluidos en cada uno de dichos entregables para que así el PSI pueda dar su aprobación a los mismos, agregando que el Informe N° 548-2019-MINAGRI-PSI-DIROEP/ CORR.D.PI/DGCH describe a cabalidad el hecho generador del atraso en la aprobación, situación que ha impedido que el PSI otorgue la conformidad a dichos entregables y, por otro lado, refiere que el Demandante indica que la solicitud de ampliación de plazo se debe a la imposibilidad técnica y material de cumplir con la presentación de los entregables dentro del plazo contractual.
 - Precisa que si bien el Consultor solicita su ampliación de plazo por ciento ochenta y dos (182) días calendario, de la revisión efectuada a su escrito de solicitud no se advierte que haya sustentado el plazo solicitado
 - Con relación al inicio de hecho generador del atraso alegado por el Consultor esto es, "*el vencimiento de la presentación del entregable N° 04 el 25 de julio de 2019*", se aprecia que dicho entregable, en el marco de lo establecido en los términos de referencia, fue observado por la Entidad a través de Carta N° 3971-2019-MINAGRI-PSI-DIR del 20 de diciembre de 2019 remitida al supervisor, y dada la persistencia de las observaciones, ésta fue comunicada al supervisor con la Carta N° 443-2020- MINAGRI-PSI-DIR del 14 de febrero de 2020. Cabe agregar que de las observaciones se aprecia que únicamente estuvieron referidas a las especialidades de Gestión de Riesgos, Sistemas de Información Geográfica e Hidrología, no habiéndose observado proyectos de inversión (estructuras de laminación).
 - La razón referida a la incorporación de las estructuras de laminación como alternativa de solución a través de la Resolución Ministerial N° 0023-2020-MINAGRI, no tiene vínculo alguno con el supuesto inicio del hecho generador.
 - No se requería que las estructuras de laminación sean incluidas en dicho entregable para que la Entidad otorgue su conformidad.
- (i) El Memorando N° 961-2020-MINAGRI-PSI-DIR de la Dirección de Infraestructura de Riego de fecha 24 de febrero de 2020:
- No se requería que las estructuras de laminación sean incluidas en el entregable para que la Entidad otorgue su conformidad
- (ii) El Informe Legal N° 099-2020-MINAGRI-PSI-OAJ de la Oficina de Asesoría Jurídica de fecha 26 de febrero de 2020:
- El Consultor no ha señalado de manera clara el hecho generador.
52. Dicho ello, se procederá al análisis de la SAP N° 1 a cuyo efecto, corresponde remitirnos al artículo 65 del Reglamento que establece el procedimiento para la SAP:

“Artículo 65.- Ampliación del plazo contractual en bienes y servicios

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado
2. Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.

El contratista debe solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

La Entidad debe resolver dicha solicitud y notificar su decisión al contratista en el plazo de quince (15) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad amplía el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal. Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista el gasto general variable y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.

Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión".

53. De la lectura del artículo previamente transcrito se establece como primer elemento a cargo del Demandante el que presente su solicitud dentro de los siete (7) días de concluido el hecho generador o de la aprobación del adicional.
54. Con relación al hecho generador, bajo el criterio de la Entidad, en el presente caso considera que aquél no se encuentra determinado de manera clara. Sobre ello, corresponde, en primer término, verificar qué es lo que el Demandante ha argumentado como hecho generador y, si en efecto, el mismo no está determinado de manera clara.
55. Para ello, el Colegiado estima pertinente traer a colación, el numeral 14 del acápite "Acreditación del hecho generador del atraso" de la SAP N° 1 que señala:

"Con fecha 26 de diciembre de 2019, fue suscrita el Acta de Suspensión del Plazo de Contrato, siendo sustento de dicha suspensión lo expresado en el Informe N° 548-2019-MINAGRI-OSI-DIR/OEP/COORD.PI/DGCH de cuyo contenido se desprende la necesidad de incorporarse en el formato N° 04-A, acciones estructurales del programa de control de avenidas, específicamente "estructuras hidráulicas en el cauce de los ríos que permitan laminar avenidas (presas de laminación y de este modo , evitar o disminuir la necesidad de construir defensas ribereñas y encauzamiento para evitar el riesgo de as inundaciones".

56. De la lectura del numeral 14, el Demandante refiere que las estructuras hidráulicas que permitan laminar las avenidas deben ser incluidas en el Formato N° 04-A.
57. Por su parte, en el numeral 15 del acápite "Acreditación del hecho generador del atraso" de la SAP N° 1, del mismo documento citado, se señala:

"15. Como es de verse, las "Estructuras de laminación" inciden en la aprobación de los

entregables N° 4 y 5, dado que requieren ser incluidos en cada uno de dichos entregables para que así el PSI pueda dar su aprobación a los mismos”.

58. Se aprecia de la lectura de los numerales 14 y 15 del acápite “Acreditación del hecho generador del atraso” de la SAP N° 1 que, a criterio del Consultor era necesario, las estructuras de laminación; no obstante, el Demandante difiere sobre el alcance de dónde debía ser incluidos, ya que por un lado, en el numeral 14, indicó que debe incluirse en el Formato N° 04-A y, por otro, en el numeral 15, indica que debe ser incluidos en cada uno de dichos entregables, esto es, tanto en el entregable N° 4 como en el entregable N° 5.
59. En adición, si seguimos la línea argumentativa del numeral 15 de la SAP N° 1, el Demandante expresa que, las estructuras de laminación deben ser incluidas en los entregables N° 4 y 5. Sin embargo, el propio Demandante ha señalado, en el escrito con sumilla, “absuelve traslado”, respecto a la Disposición N° 17 respecto del escrito sobre la “línea de tiempo” que ha presentado la Demandada que: “en efecto, las presas de laminación se encontraban en los TdR; sin embargo, al no encontrarse incorporadas en el Programa Multianual de Inversiones 2019-2021 del Sector Agricultura y Riego, todos los estudios que se estaban desarrollando en aquel momento (13 en total) corrían el peligro de que no tuvieran ninguna utilidad”.
60. Es decir, bajo el numeral 15, el Demandante señaló que las estructuras de laminación debían ser incluidas en los entregables N° 4 y 5, sin embargo, durante el proceso arbitral, TYPASA reconoce que ya se encuentran en los términos de referencia, esto es, en los entregables por lo que la argumentación del Consultor respecto a la determinación del hecho generador no genera certeza.
61. Es más, el Consultor, en su escrito con sumilla, “absuelve traslado” antes citado, ha hecho referencia, que las presas de laminación debían encontrarse en el Programa Multianual de Inversiones 2019-2021 del Sector Agricultura y Riego”, advirtiéndose que esta afirmación del Programa Multianual de Inversiones ciertamente, no se encuentra en la SAP N° 1.
62. El Colegiado considera que la formulación del hecho generador o la causal que sustenta la ampliación de plazo debe ser certera, esto es, debe quedar establecida de manera inequívoca, la circunstancia que origina la ampliación de plazo, supuesto que, en el presente caso, no se ha producido toda vez que no queda claro, si la necesidad de las presas de laminación era para el formato N° 04-A o bien, para los entregables N° 4 y entregable N° 5, máxime aún, cuando el Demandante durante el arbitraje, ha afirmado que las presas de laminación se encontraban en los términos de referencia, argumento distinto a aquel expresado en el numeral 15 antes citado, por lo que el Colegiado concluye que la formulación del hecho generador no se encuentra determinado con meridiana exactitud extremo que constituye una omisión del Demandante, y que no puede ser sustituido bajo el alcance de la Entidad o del Tribunal Arbitral, por lo que el Colegiado concluye que no se ha cumplido con uno de los parámetros previstos en el artículo 65 del Reglamento correspondiente a la solicitud de ampliación de plazo, esto es, la identificación del hecho generador, por lo que no corresponde reconocer la SAP N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario, formulada por TYPASA y contenida en la Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-200205-00572, de fecha 05 de febrero de 2020.
63. No habiéndose reconocido la SAP N° 1, no corresponde igualmente, el reconocimiento del gasto general variable y el costo directo.
64. El Tribunal Arbitral advierte que existe otros argumentos que han sido formulados por las partes respecto a la SAP N° 1, no obstante, se considera que no corresponde analizarlos toda vez, que el Demandante no cumplió con definir con certeza el hecho generador supuesto

que impide, analizar los demás argumentos.

65. Ahora bien, con relación a la decisión materializada en la Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI- PSI/OAF, notificada el 26 de febrero de 2020, que declaró improcedente la SAP N° 1, el Consultor no ha podido evidenciar que la Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI- PSI/OAF adolezca de algún vicio que determine su invalidez o nulidad o que se haya dejado sin efecto, más bien, el Colegiado concluyó que la SAP N° 1 no tenía sustento por lo que, dicha Resolución Administrativa debe surtir plenos efectos y en consecuencia, declara que no corresponde declarar la ineficacia y/o dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI- PSI/OAF y en consecuencia, infundadas la Primera y Segunda Pretensiones formuladas por el Demandante.

66. A continuación, el Colegiado decide analizar lo relativo a la SAP N° 2, que corresponde a las siguientes cuestiones controvertidas:

- **Tercera cuestión controvertida referida a la tercera pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde, o no, declarar la ineficacia y/o dejar sin efecto a decisión contenida en la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/OAF de fecha 11 de marzo de 2020, notificada mediante Carta N° 0330- 2020-MINAGRI-PSI-OAF, con la que el DEMANDADO resolvió denegar la SAP N° 02 por ciento quince (115) días calendarios correspondiente al Contrato.
- **Cuarta cuestión controvertida referida a la cuarta pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde o no, declarar procedente la SAP N° 2 por ciento quince (115) días calendarios, formulada por el TYPASA mediante Carta HY5782-TY-PIC-MR-200219-00578 de fecha 19 de febrero de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato.

67. En el presente caso, el Demandante⁵ señala que mediante la Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-200219-00578, de fecha 18 de febrero de 2020, TYPASA solicitó la Ampliación de Plazo N° 2, por un periodo de ciento quince (115) días calendarios “contados desde el 23 de agosto de 2019, que era la fecha de vencimiento de presentación del Entregable 6 - hasta el 12 de febrero de 2020, en que comunican la Carta N° 0150-2020-MINAGRI-PSI-OAF que reporta la finalización del hecho generador del atraso”.

68. Con la Carta N° 0330-2020-MINAGRI- PSI/OAF 6 de fecha 11 de marzo de 2020, notificada a TYPASA en la misma fecha, la Entidad adjuntó la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/UADM⁷ de fecha 11 de marzo de 2020, que declaró improcedente la SAP N° 2:

⁵ Demanda arbitral.

⁶ Anexo A-5 de la demanda.

⁷ Forma parte del Anexo A-5 de la demanda.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – DENEGAR la solicitud de Ampliación de Plazo N° 2 solicitada por el TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERU, respecto al Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI, Contratación del Servicio de Consultoría para la "Formulación del Plan Integral para el Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del río La Leche - Departamento de Lambayeque".

ARTÍCULO SEGUNDO.- Disponer que la Unidad de Administración proceda a notificar la presente resolución, conjuntamente con el Informe N° 239-2020-MINAGRI-PSI-DIR/OEP/COORD.PI/DGCH emitido por el Coordinador de Planes Integrales, el Informe N° 715-2020-MINAGRI-PSI-DIR-OEP emitido por el Jefe de la Subunidad Gerencial de Estudios y Proyectos de Riego y Drenaje, el Memorando N° 1278-2020-MINAGRI-PSI-DIR de la Unidad de Infraestructura de Riego y Drenaje, y el Informe Legal N° 127-2020-MINAGRI-PSI-UAJ de la Unidad de Asesoría Jurídica, al Contratista que suscribió el contrato señalado en el artículo precedente.

Artículo TERCERO.- Insertar la presente Resolución al expediente de contratación relacionado al Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI, formando parte integrante del mismo.

69. Dicha decisión tiene como sustento, entre otros, el Informe Legal N° 127-2020-MINAGRI-PSI-OAJ⁸ de la Oficina de Asesoría Jurídica de fecha 11 de marzo de 2020:

- El Consultor no ha señalado de manera clara el hecho generador.
- El Consultor establece en ciento quince (115) días calendarios los días de ampliaciones de plazo solicitados, sin embargo, entre el 23 de agosto de 2019 y 12 de febrero de 2020, han transcurrido ciento setenta y tres (173) días calendarios, tampoco se ha sustentado el plazo solicitado.
- El atraso en la aprobación del entregable 6 es imputable al Demandante, al haber presentado el Programa de Investigaciones Geotécnicas, que debía ser aprobado por el Supervisor, recién el 12 de diciembre de 2019.
- La demora en la aprobación de los entregables N° 4 y N° 5 es imputable al Demandante, debido a la demora en la subsanación de observaciones, por lo que la causal que sustenta la SAP N° 2 no es imputable a la Entidad.

70. Dicho ello, se procederá al análisis de la SAP N° 2 a cuyo efecto, la Entidad, como primer argumento, ha señalado que el hecho generador no se encuentra determinado de manera clara. Sobre ello, corresponde, en primer término, verificar qué es lo que el Demandante ha formulado como hecho generador y, si en efecto, el hecho generador no está determinado de manera clara.

71. Para ello, el Colegiado estima pertinente traer a colación, los alegatos escritos de TYPESA que señala:

“La solicitud de ampliación de plazo se sustentó en que:

a) Los Entregables 06 y 07 no contaron con los trabajos de Campaña Geotécnica debido a que al momento de presentarlos no se había subsanado el error en los TdR relativos al precio "Ensayos Sísmica de Refracción MASW" (4.10), lo que imposibilitaba el uso del precio "Ensayo de Refracción Sísmica MASW" (4.10) y la realización de la campaña Geotécnica de Campo y Laboratorio dentro del plazo contractual de 9 meses fijado en el Contrato.

⁸ Forma parte del Anexo A-5 de la demanda.

b) La Campaña Geotécnica recién pudo ser realizada una vez que se hubo corregido el error mediante la Resolución Administrativa N°028-2020-MINAGRI-PSI/OAF, la misma que fue emitida el 11 de febrero de 2020”.

72. Según la línea expuesta en sus alegatos, el Demandante refiere que la SAP N° 2 se sustenta en un error en los TDR correspondiente al precio "Ensayos Sísmica de Refracción MASW" (4.10) lo que impidió a su vez, la ejecución de la Geotécnica de Campo y Laboratorio, no obstante, en el numeral 10 de la SAP N° 2, se indicó en el acápite de la Acreditación del Hecho Generador que no se produjo la aprobación del Entregable N° 4 por parte del PSI, lo cual suponía no contar con la validación técnica a las propuestas de solución para ser desarrolladas en el Componente A.
73. Asimismo, TYPESA indicó en el numeral 6 de la SAP N° 2 que: “para dar inicio a los trabajos Geotécnicos de Campo y Laboratorio para los perfiles del Componente C que se presentarán en el Entregable N° 7, se requiere, en primer lugar, que el PSI haya efectuado el pago de las Valorizaciones N° 3 y 4 (Entregables N° 4 y 5)”.
74. En adición, en dicho numeral de la SAP N° 2, se indica que, para dar inicio a los trabajos Geotécnicos de Campo y Laboratorio para los perfiles del Componente C que se presentarán en el Entregable N° 7, se requiere “recoger en la Adenda correspondiente los nuevos precios para la Sísmica de Refracción (4.19) y ensayo MASW (4.20), debiendo tenerse presente que dichas partidas adicionales fueron aprobadas para corregir el error en las unidades y se requiere, en primer lugar, que el PSI haya efectuado el pago de las Valorizaciones N° 3 y 4”.
75. De la lectura de la SAP N° 2 se aprecia que el hecho generador de la causal de la SAP N° 2, no se agota en el supuesto error en los términos de referencia sino también, la falta de aprobación de los entregables N° 4 y 5, así como la falta de pago de las valorizaciones N° 3 y 4 y también, la falta de entrega de la Adenda, con lo cual, a consideración del Colegiado no queda claro cuál es efectivamente, el hecho generador que motivo la SAP N° 3. En esa línea, la falta de determinación del hecho generador no puede ser sustituida por la Entidad o por el Colegiado por lo que el Tribunal Arbitral considera que, en tanto no se establece con certeza cuál es el hecho generador, se concluye que no se ha cumplido con el procedimiento previsto en el artículo 65 del Reglamento, y en consecuencia, no corresponde reconocer la SAP N° 2 por ciento quince (15) días calendarios, formulada por TYPESA y contenida en la Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-200219-00578, de fecha 19 de febrero de 2020.
76. No habiéndose reconocido la SAP N° 2, no corresponde igualmente, el reconocimiento del gasto general variable y el costo directo.
77. El Tribunal Arbitral advierte que existe otros argumentos que han sido formulados por las partes respecto a la SAP N° 2, no obstante, se considera que no corresponde analizarlos toda vez, que el Demandante no cumplió con el procedimiento previsto.
78. Ahora bien, con relación a la decisión materializada en la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/OAF, notificada el 11 de marzo de 2020, que declaró improcedente la SAP N° 2, TYPESA no ha podido evidenciar que la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/OAF adolezca de algún vicio que determine su invalidez o nulidad o que se haya dejado sin efecto, más bien, el Colegiado concluyó que la SAP N° 2 no tenía sustento por lo que, dicha Resolución Administrativa debe surtir plenos efectos y en consecuencia, declara que no corresponde declarar la ineficacia y/o dejar sin efecto la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/OAF y en consecuencia, infundadas la Tercera y Cuarta Pretensiones formuladas por el Demandante.

79. En este punto, el Colegiado decide analizar los puntos controvertidos relativos a la SAP N° 3:

- **Quinta cuestión controvertida referida a la quinta pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde o no, declarar la ineficacia y/o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020, dictada por el DEMANDADO, la cual ha sido emitida excediendo el plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2018-PCM y modificatorias.
- **Sexta cuestión controvertida referida a la sexta pretensión principal de la demanda:** Determinar si corresponde o no, confirmar que se ha producido la aprobación automática de la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 3, por trescientos siete (307) días calendario, solicitada mediante Carta N° HY5782-TY-PIC-MR- 200424-00591, recibida por el DEMANDADO el 09 de junio de 2020, ante la falta de pronunciamiento dentro del plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial para la Reconstrucción con Cambios, aprobada por Decreto Supremo N° 071-2018-PCM y modificatorias, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI.

80. En el presente caso, el Demandante señala que el 9 de junio de 2020, mediante la Carta HY5782-TY-PIC-MR-200424-00591⁹, formuló la SAP N° 3 por el plazo de trescientos siete (307) días calendarios, contados desde 13 de junio de 2019 –que era la fecha de vencimiento de presentación del Entregable 4– hasta el 15 de abril de 2020, fecha en que la Supervisión aprobó la acotada Propuesta de Campaña Geotécnica.

81. Sobre ello, el 2 de julio de 2020, mediante correo electrónico, la Entidad adjuntó la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM10 de fecha 2 de julio de 2020, que declaró procedente en parte la SAP N° 3:

⁹ Anexo A-6 de la demanda arbitral.

¹⁰ Anexo A-7 de la Demanda arbitral.

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO. – APROBAR en parte la solicitud de Ampliación de Plazo N° 03, únicamente por cuarenta y tres (43) días calendario, presentada por **TYPSA PERU**, en el marco del Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI, para la Contratación del Servicio de Consultoría para la "*Formulación del Plan Integral para el Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río La Leche – Departamento de Lambayeque*", de conformidad con lo dispuesto en el artículo 65 del Reglamento del Procedimiento de Contratación Pública Especial, aprobado por el Decreto Supremo N° 071-2018-PCM, modificado por el Decreto Supremo N° 148-2019-PCM, y conforme al sustento establecido en los informes que forman parte integrante de la presente Resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Disponer que la Unidad de Administración proceda a notificar la presente Resolución, conjuntamente con el Informe N° 342-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD-SUGEP/COORD.PI/DGCH emitido por el Coordinador de Planes Integrales, Informe N° 1083-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD-SUGEP emitido por el Jefe de la Subunidad Gerencial de Estudios y Proyectos de Infraestructura de Riego y Drenaje, el Memorando N° 2100-2020-MINAGRI-PSI-UGIRD de la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje, y el Informe Legal N° 206-2020-MINAGRI-PSI-UAJ de la Unidad de Asesoría Jurídica, al Contratista que suscribió el contrato señalado en el artículo precedente.

Regístrese y comuníquese

82. Ante una solicitud de ampliación de plazo, se debe evaluar si el PSI cumplió con emitir su pronunciamiento en el plazo de quince (15) días hábiles disponiéndose que, en el supuesto que no se haya cumplido con tal pronunciamiento y notificación al Demandante, se tendrá por aprobada la solicitud del Consultor, tal como se detalla en el tercer párrafo del referido artículo 65 del Reglamento:

“La Entidad debe resolver dicha solicitud y notificar su decisión al contratista en el plazo de quince (15) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad”. (Énfasis agregado)

83. Sobre el plazo de quince (15) días que prevé el artículo previamente glosado para que la Entidad emita pronunciamiento y notifique, se aprecia que entre las partes existen diferencias.
84. Por un lado, el Demandante ha señalado en su demanda que: “la solicitud de Ampliación de Plazo N° 03 fue recibida por el DEMANDADO el día 09 de junio de 2020, por tanto, tenía con plazo válido para pronunciarse hasta el 30 de junio de 2020” por lo que considera que, al no haber pronunciamiento al 30 de junio de 2020, su solicitud ha sido aprobada y, de otra parte, la Entidad refiere que su pronunciamiento fue efectuado dentro de los plazos a cuyo efecto, se remite a diversa normativa emitida en el contexto del COVID-19.
85. En esa línea, la Entidad sostuvo en su contestación que, el “artículo 28 del Decreto de Urgencia N° 029-2020, publicado en el Diario Oficial el Peruano el 20 de marzo de 2020, dispuso declarar la suspensión por treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de publicado el presente Decreto de Urgencia, del cómputo de los plazos de inicio y de tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales, que se encuentren sujetos a plazo, que se tramiten en entidades del Sector Público, y que no estén comprendidos en los

alcances de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N.º 026-2020; incluyendo los que encuentran en trámite a la entrada en vigencia del presente Decreto de Urgencia”.

86. La Demandada agregó que, “el artículo 2 del Decreto Supremo N° 087-2020-PCM, dispone la prórroga de la suspensión del cómputo de plazos regulada en el artículo 28 del Decreto de Urgencia N.º 029-2020, ampliado por el Decreto de Urgencia N.º 053-2020, publicado el 20 de mayo de 2020, el cual prescribe prorrogar hasta el 10 de junio del 2020 la suspensión del cómputo de plazos de inicio y tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales previstos en el artículo 28 del Decreto de Urgencia N.º 029- 2020, ampliado por el Decreto de Urgencia N.º 053-2020”.
87. Añadió que: “(la) Oficina de Programación Multianual de Inversiones – OPMI, de la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Agricultura y Riego, en junio de 2020, puso de conocimiento las Consideraciones para la gestión de las inversiones en el marco de la reanudación de actividades económicas, indicando que: “Que, con Decreto Supremo N° 101-2020-PCM, se ha dispuesto la reanudación de actividades económicas en la Fase 2, cuyo anexo considera entre otras, actividades de agricultura y construcción. Dentro de la actividad de agricultura, se considera el reinicio de: estudios de impacto ambiental e instrumentos de gestión ambiental, titulación de la propiedad agraria y catastro rural e implementación de planes de negocio y; en la actividad de construcción se considera el reinicio de: Proyectos de Inversión Pública, Proyectos de Inversión Privada, Asociaciones Público-Privadas, Proyectos en Activos, IOARR y el PIRCC”.
88. En forma similar, durante la Audiencia de Sustentación, la Entidad expresó lo siguiente:

Entidad 51'07'	En atención al DS 87 (...) y habiéndose suspendido los plazos de los actos administrativos para ser tomados en consideración a partir del 11 de junio respecto a la SAP y por eso, el 2 de julio se da respuesta a dicha ampliación.
-------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

89. Como se aprecia, por un lado, TYPSA señala que la Demandada no ha emitido el pronunciamiento y notificación de la decisión respecto a la SAP N° 3 en el plazo previsto por lo que considera aprobada su SAP N° 3 y, por otro, la Entidad estima que actuó en forma coherente a las disposiciones emitidas por el Poder Ejecutivo que prevén la suspensión de los plazos de los procedimientos administrativo hasta el 11 de junio de 2020 por lo que, sostiene que notificó, dentro del plazo -esto es, el 2 de julio de 2020, su decisión sobre la SAP N° 3.
90. Conforme a ello, corresponde analizar si en efecto, la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM11 notificada el 2 de julio de 2020, se emitió y notificó dentro de los plazos como alega PSI o, si, por el contrario, el plazo para emitir el pronunciamiento sobre la SAP N° 3 venció el 30 de junio de 2020 como argumenta, el Consultor de modo tal, que la referida SAP habría quedado aprobada.
91. Para dicho efecto, se repasarán las disposiciones que se emitieron en el contexto COVID-19 a las cuales ha hecho referencia la Entidad.
92. En esa línea, el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, publicado el 15 de marzo de 2020, dispuso lo siguiente:

“Segunda.- Medidas para el Poder Ejecutivo y suspensión de plazos

¹¹ Anexo A-7 de la Demanda arbitral.

A partir de la vigencia del presente Decreto de Urgencia los pliegos del Poder Ejecutivo realizan las acciones que correspondan para reducir la asistencia del personal a su centro de labores, manteniendo solo aquellos que les permitan continuar con el cumplimiento de los servicios mínimos.

(...)

2. De manera excepcional, declárese la suspensión por treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de la publicación del presente Decreto de Urgencia, del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encuentren en trámite a la entrada en vigencia de la presente norma, con excepción de aquellos que cuenten con un pronunciamiento de la autoridad pendiente de notificación a los administrados. El plazo antes señalado puede ser prorrogado mediante Decreto Supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros”.

93. En adición, el artículo 28 del Decreto de Urgencia N° 029-2020, publicado el 20 de marzo de 2020, señaló lo siguiente:

“Artículo 28.- Suspensión de plazos en procedimientos en el sector público

Declárese la suspensión por treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de publicado el presente Decreto de Urgencia, del cómputo de los plazos de inicio y de tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales, que se encuentren sujetos a plazo, que se tramiten en entidades del Sector Público, y que no estén comprendidos en los alcances de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020; incluyendo los que encuentran en trámite a la entrada en vigencia del presente Decreto de Urgencia”.

94. Asimismo, el artículo 12 del Decreto de Urgencia N° 053-2020, publicado el 05 mayo 2020, se indicó lo siguiente:

“Artículo 12. Prórroga de la suspensión del cómputo de plazos y facultad de las entidades públicas

12.1 Prorróguese por el término de quince (15) días hábiles, la suspensión del cómputo de plazos de inicio y tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales, que se encuentran previstos en el artículo 28 del Decreto de Urgencia N° 029- 2020, contado a partir del 7 de mayo de 2020. El plazo antes señalado puede ser prorrogado mediante Decreto Supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros.

12.2 Asimismo, facúltese a las entidades públicas a aprobar mediante resolución de su titular, el listado de procedimientos cuya tramitación no se encuentra sujeta a:

a) La suspensión de plazos de tramitación de procedimientos administrativos establecida en el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020 y sus prórrogas.

b) La suspensión del cómputo de plazos de inicio y tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole establecida en el artículo 28 del Decreto de Urgencia N° 029-2020 y sus prórrogas, exceptuando los procedimientos

iniciados de oficio. (Énfasis agregado)

95. Por último, de conformidad con el artículo 1 del Decreto Supremo N° 087-2020-PCM publicada el 20 de mayo de 2020, se prorrogó hasta el 10 de junio de 2020, la suspensión del cómputo de los plazos de tramitación de los procedimientos administrativos sujetos a silencio positivo y negativo que se encuentren en trámite a la entrada en vigencia de la citada norma, regulado en el numeral 2 de la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto de Urgencia N° 026-2020, ampliado por el Decreto Supremo N° 076-2020-PCM.

Y además, el artículo 2 del referido Decreto Supremo N° 087-2020-PCM dispuso:

Artículo 2. Prórroga de la suspensión del cómputo de plazos regulado en el artículo 28 del Decreto de Urgencia N° 029-2020 ampliado por el Decreto de Urgencia N° 053-2020

Prorrogar hasta el 10 de junio del 2020 la suspensión del cómputo de plazos de inicio y tramitación de los procedimientos administrativos y procedimientos de cualquier índole, incluso los regulados por leyes y disposiciones especiales previstos en el artículo 28 del Decreto de Urgencia N° 029-2020, ampliado por el Decreto de Urgencia N° 053-2020.

Las entidades de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 12.2 del artículo 12 del Decreto de Urgencia N° 053-2020 están facultadas a aprobar mediante resolución de su titular, el listado de procedimientos que no se encuentra sujeto a la suspensión de plazos.

96. En palabras de Huapaya y Sánchez, el “DU 026 estableció que se suspendía el cómputo de plazos de tramitación únicamente a los procedimientos iniciados de parte sujetos a silencio administrativo positivo o negativo (artículos 32, 35 y 38 del TUO de la LPAG) que se encuentren en trámite, así como aquellos procedimientos recursivos o impugnatorios que se encuentren en la misma situación (dado que estos procedimientos también se encuentran sujetos a silencio, dependiendo del caso, conforme al numeral 2 del artículo 35.1, artículo 38 y artículo 225 del TUO de la LPAG)¹²”.
97. Los citados autores agregan que: “Posteriormente, el DU 029 se ocupó de prever la suspensión para todo tipo de procedimiento y bajo todo nivel de gobierno (haciendo referencia que la suspensión aplica a “las entidades del Sector Público”¹³).
98. Como se advierte de la lectura de las disposiciones glosadas, se dispuso la suspensión de los procedimientos administrativos, y sobre esa base, la Entidad considera que se encontró premunida para su pronunciamiento sobre la SAP N° 3 efectuada el 2 de julio de 2020.
99. A consideración del Colegiado, lo que ocurrió en el contexto COVID-19, es que varias Entidades entendieron que, la suspensión de todas las actividades se debió a “los efectos del estado de emergencia y el “aislamiento social obligatorio” dispuesto por el Gobierno Nacional lo cual resulta claro, porque efectivamente, desde el 16 de marzo la Policía y el Ejército empezaron a bloquear avenidas principales en todo el país, a restringir la circulación automotriz salvo para realizar compras de productos de primera necesidad o para realizar actividades vinculadas a la prestación de servicios esenciales durante la emergencia”¹⁴ como consecuencia del aislamiento social obligatorio y, el estado de emergencia generó la suspensión de las actividades – incluidas – las actividades contractuales.

¹² Ver: <https://ius360.com/reflexiones-de-urgencia-y-posibles-soluciones-respecto-a-la-suspension-de-los-plazos-de-procedimientos-administrativos-en-el-marco-del-estado-de-emergencia-declarado-a-causa-del-covid-19/> revisado el 6 de junio de 2023.

¹³ Ibidem.

¹⁴ Ibidem.

100. Este contexto de aislamiento social obligatorio derivó en lo que Roubini señala un impacto a la economía, que fue más severo que la crisis financiera del año 2008 y que la crisis financiera de 1929. En esa línea, para reducir el impacto de la pandemia de COVID-19 en la economía peruana, en palabras de Olivera Cáceres y Loza Ticona, “se dio inicio a la reactivación económica por etapas, ajustando las condiciones para que las empresas reinicien sus actividades, y evitar la dilación de las actividades que sucedieron en la primera etapa”¹⁵.
101. En esa línea, el Poder Ejecutivo inició, la reanudación de actividades económicas en forma gradual y progresiva, dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional, por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19, mediante los Decretos Supremos N° 080-2020-PCM, N° 101-2020-PCM, N° 117-2020-PCM y 157-2020-PCM en un programa de cuatro fases en permanente evaluación por la Autoridad Nacional de Salud con lo cual, las Fases 1, 2, 3 y 4 de dicho programa iniciaron determinadas actividades económicas, el 20 de mayo, 5 de junio, 1 de julio y 1 de octubre de 2020 respectivamente.
102. El Decreto Supremo N° 101-2020-PCM, publicado el 4 de junio de 2020, aprobó la Fase 2 de la Reanudación de Actividades cuyo Anexo describe las actividades económicas autorizadas para el reinicio.
103. En el Anexo del referido Decreto Supremo se recoge como primera actividad económica, la agricultura cuya descripción está referida a “estudios de impacto ambiental e instrumentos de gestión ambiental” así como la actividad económica de construcción cuya descripción está referida a “proyectos de inversión pública”.

Anexo Actividades económicas de la Fase 2		
Actividades económicas	Descripción de CIU	Protocolo
Agricultura	Títulos habilitantes y actos administrativos Estudios de impacto ambiental e instrumentos de gestión ambiental Titulación de la propiedad agraria y catastro rural Implementación de planes de negocio	MINSA
Construcción	Proyectos de inversión pública, proyectos de inversión privada, Asociaciones Público Privadas, Proyectos en Activos, IOARR y el PIRCC	MINSA

104. La Entidad en sus alegatos, ha señalado que el “Decreto Supremo N° 101-2020-PCM, ha dispuesto la reanudación de actividades económicas en la Fase 2, cuyo anexo considera entre otras, actividades de agricultura y construcción. Dentro de la actividad de agricultura, se considera el reinicio de: estudios de impacto ambiental e instrumentos de gestión ambiental, titulación de la propiedad agraria y catastro rural e implementación de planes de negocio (...)”. (Énfasis agregado)
105. Es decir, la Entidad reconoce que, dentro de la Fase 2 se encuentran los estudios de impacto ambiental e instrumentos de gestión ambiental.
106. Al respecto, el artículo 51 del Reglamento de la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 008-2005-PCM, señala que, los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos diseñados para posibilitar la ejecución de la política ambiental.

¹⁵ OLIVERA CÁCERES, Jesús Amadeo y LOZA TICONA, Renzi Marilú. *Efecto de la pandemia de COVID-19 en el comportamiento de la economía del Perú*, 2020. En Economía y Negocios. Vol 3. Núm. 2, octubre – marzo, pp. 39-46, 2021. Universidad Nacional Jorge Basadre Grohmann, Fondo Editorial Universitario, Tacna, Perú.

107. Bajo dicho alcance, debemos tener en cuenta que el objeto de la presente contratación está referido a la formulación del plan integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río La Leche. Por tanto, fluye de la lectura de los términos de referencia del plan integral que está referido a la elaboración de un documento de gestión que permita, “reducir el riesgo de desastres ocasionados por inundaciones y movimientos de masa hasta alcanzar los niveles deseados de protección y seguridad, se deberá seleccionar un portafolio viable y sostenible de intervenciones” y, de este modo, “reducir la vulnerabilidad de personas, bienes y medio ambiente” tal como se encuentra en el numeral 6 de los Términos de Referencia, que a continuación se transcribe:

Dicha reducción se logrará a través de:

- Reducción de la exposición de personas, bienes o el ambiente. Esto puede ocurrir a través de la mitigación o prevención de nuevos riesgos.
- Reducción de la vulnerabilidad de personas, bienes o el ambiente
- Incremento la resiliencia la exposición de personas, bienes o el ambiente

Con miras a reducir el riesgo de desastres ocasionados por inundaciones y movimientos de masa hasta alcanzar los niveles deseados de protección y seguridad, se deberá seleccionar un portafolio viable y sostenible de intervenciones.

El portafolio integral deberá identificar la brecha de infraestructura o acceso al servicio público, diagnóstico del servicio actual, definición del problema y objetivos, estudio de mercado para establecer los parámetros de formulación y evaluación (demanda, oferta, brecha), estudios técnicos (localización, tamaño y tecnología, momento óptimo de la inversión), identificación, medición y valoración de costos y beneficios económicos y sociales, evaluación económica y social, plan de implementación, y sustentar el cumplimiento de requisitos institucionales y/o normativos para su ejecución y funcionamiento.

108. Como consecuencia de ello, el Tribunal Arbitral aprecia que en el presente caso, la contratación bajo análisis se encuentra dentro del alcance de un instrumento de gestión ambiental, actividad autorizada en la Fase 2, la misma que fue aprobada mediante el Decreto Supremo N° 101-2020-PCM, publicada el 4 de junio de 2020, cuya vigencia inició el 5 de junio de 2020.
109. Es decir, las actividades de la Fase 2, entre ellas, los instrumentos de gestión ambiental reiniciaron sus actividades el 5 de junio de 2020, esto es, la presente contratación correspondiente a la formulación del plan integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río La Leche reinició sus actividades el 5 de junio de 2020.
110. En este punto, es pertinente indicar que la Entidad acotó en sus alegatos que, “mediante Decreto Supremo N° 103- 2020-PCM que modifica el numeral 3.3 del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, indica que en la zona urbana de los departamentos y provincias señalados en el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 094-2020-PCM (los departamentos de Piura, Lambayeque, Tumbes, La Libertad, Ucayali y las provincias de Santa Huarmey y Casma del departamento de Ancash), el inicio de las actividades o unidades productivas aprobadas en la Fase 2, será determinado mediante Resolución Ministerial del Sector correspondiente”.
111. Agregando que: “el Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI, con fecha 14 de junio de 2020, tomando en cuenta que el reinicio de actividades en el sector Agricultura y Riego se realizará en forma gradual, comunicó que: las actividades las actividades presenciales en la Sede Central y en las Unidades de Gestión Zonal se reiniciarán a partir del día lunes 22 de junio de 2020, considerando lo comunicado por el sector en su comunicado de fecha 12 del presente, en el cual se indica que se debe priorizar y promover las condiciones mínimas de trabajo presencial, mixta y remoto, conforme lo ha dispuesto SERVIR y cumpliendo las

medidas biosanitarias dispuestas por el Ministerio de Salud, con la finalidad de reducir los riesgos del contagio COVID-19 de los trabajadores de nuestro programa”.

112. Sobre el particular, el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 094-2020-PCM, publicado el 23 de mayo de 2020, se señaló lo siguiente:

“Artículo 3.- Limitación al ejercicio del derecho a la libertad de tránsito de las personas

3.1. (...)

3.2 Se dispone la inmovilización social obligatoria de todas las personas en sus domicilios desde las 21.00 horas hasta las 04.00 horas del día siguiente, con excepción de los departamentos de Tumbes, Piura, Lambayeque, La Libertad, Loreto, Ucayali, Ica y las provincias de Santa, Huarney y Casma del departamento de Áncash, en los que la inmovilización social obligatoria de las personas en sus domicilios rige desde las 18.00 horas hasta las 04.00 horas del día siguiente. Asimismo, el día domingo, la inmovilización social obligatoria es para todos los ciudadanos en el territorio nacional durante todo el día.

Durante la inmovilización social obligatoria, se exceptúa el personal estrictamente necesario que participa en la prestación de los servicios de abastecimiento de alimentos, salud, medicinas, servicios financieros, la continuidad de los servicios de agua, saneamiento, energía eléctrica, gas, combustibles, telecomunicaciones y actividades conexas, limpieza y recojo de residuos sólidos, servicios funerarios, y transporte de carga y mercancías y actividades conexas, transporte de caudales, esto último según lo estipulado por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones. Durante la inmovilización social obligatoria se permite que las farmacias y boticas puedan brindar atención de acuerdo a la norma de la materia.

El personal de prensa escrita, radial o televisiva podrá transitar durante el período de inmovilización social obligatoria siempre que porten su pase personal laboral, su credencial periodística respectiva y su Documento Nacional de Identidad para fines de identificación. La autorización también es extensiva para las unidades móviles que los transporten para el cumplimiento de su función.

También se permite el desplazamiento de aquellas personas que requieren de una atención médica urgente o de emergencia por encontrarse en grave riesgo su vida o salud y la adquisición de medicamentos, sin restricciones por la inmovilización social obligatoria.

113. Por su parte, el numeral 3.3 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM señaló lo siguiente:

“3.3 Los Sectores competentes de cada actividad tendrán acceso al SICOVID-19 a efectos de verificar quiénes se inscriben y poder comunicar inmediatamente a la Autoridad de Salud, a la Superintendencia Nacional de Fiscalización Laboral- SUNAFIL y a los Gobiernos Locales, en aquellos casos que la inscripción se trate de actividades o empresas que no les corresponda iniciar de acuerdo con la “Reanudación de Actividades” aprobada por el artículo 1 del presente Decreto Supremo, así como poder hacer seguimiento y coadyuvar en la supervisión en los demás casos registrados y autorizados”.

114. El numeral 3.3 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, publicado el 3 de mayo de 2020, fue modificado mediante el Decreto Supremo N° 101- 2020-PCM:

“3.3 Para las zonas urbanas definidas de alto riesgo por la Autoridad Sanitaria Nacional, el inicio de las actividades o unidades productivas aprobadas en cada fase de la reanudación de actividades será determinado mediante Resolución

Ministerial del Sector correspondiente.

115. A su vez, esta disposición fue modificada mediante el Decreto Supremo N° 103- 2020-PCM:

“3.3 Para la zona urbana de los departamentos y provincias señalados en el numeral 3.2 del artículo 3 del Decreto Supremo N° 094-2020-PCM, el inicio de las actividades o unidades productivas aprobadas en la Fase 2 de la reanudación de actividades será determinado mediante resolución ministerial del sector correspondiente”.

116. Tal pareciera que la posición de la Entidad es que el pronunciamiento respecto a la SAP N° 3 efectuado el 2 de julio de 2020, tiene sustento debido a que en las zonas urbanas de los departamentos y provincias donde se había dispuesto la inmovilización social obligatoria, el inicio de las actividades productivas de la Fase 2 se encontraban sujetas a una Resolución Ministerial del Sector, por lo que refiere que el 14 de junio de 2020, en el sector agricultura y riego, se comunicó que, “las actividades presenciales en la Sede Central y en las Unidades de Gestión Zonal se reiniciarán a partir del día lunes 22 de junio de 2020”.

117. El Colegiado aprecia que en el Decreto Supremo N° 103-2020-PCM, publicado el 7 de junio de 2020, se dispuso que el inicio de las actividades o unidades productivas aprobadas en las fase 2 será determinado mediante Resolución Ministerial del Sector correspondiente.

118. Sobre ello, la Entidad no ha presentado resolución ministerial alguna que fije el inicio de las actividades o unidades productivas de la referida fase en esa línea, los comunicados de fecha 14 de junio de 2020 y el 12 de junio de 2020 a los que la Demandada hace referencia, no tienen la calidad de resolución ministerial – extremo de cumplimiento obligatorio- por emanar de una disposición de orden público, por lo que el Colegiado no se genera convicción de los argumentos formulados por la Entidad.

119. Un argumento formulado adicional por la Entidad ha sido expuesto durante la Audiencia de Sustentación cuando señaló:

Entidad 53:59:06	(...) debemos señalar que hubo ciertas prerrogativas por parte del gobierno central por los cuales, señalaba que a efectos de poder iniciar las actividades propias tenían que presentar un registro SISCOVID. Este registro (...) tenía como finalidad que las empresas presenten sus planes de vigilancia del COVID-19. (...) Cuándo se dio? El 12 de junio. Es decir, a partir del 12 de junio recién estaba habilitada para las actividades propias.
---------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

120. Es decir, para la Entidad en tanto el Consultor presentó su registro SISCOVID el 12 de junio de 2020 recién se habilitaría el inicio de las actividades.

121. Sobre ello, la Disposición Complementaria Modificatoria del Decreto Supremo N° 101-2020-PCM dispuso la modificación del artículo 3 del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, bajo los siguientes términos:

“3.1 La reanudación de las actividades incluidas en las fases de la Reanudación de Actividades del presente Decreto Supremo, se efectúa de manera automática una vez que las personas jurídicas hayan registrado su “Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo” en el Sistema Integrado para COVID-19 (SICOVID-19) del Ministerio de Salud, teniendo en consideración los “Lineamientos para la vigilancia de

la Salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19”, aprobados por Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA y sus posteriores adecuaciones, así como el Protocolo Sectorial correspondiente cuando el Sector lo haya emitido.

Lo establecido en el párrafo precedente resulta aplicable al reinicio de las actividades de las entidades, empresas y personas jurídicas que realicen actividades destinadas a la provisión o suministro de la cadena logística (insumos, producción tercerizada, transporte, distribución y comercialización) de las actividades comprendidas en las fases de la Reanudación de Actividades”.

122. La disposición señala que, el registro del “Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo” en el Sistema Integrado para COVID-19 (SICOVID-19) resulta aplicable al reinicio de las actividades de las entidades, empresas y personas jurídicas que realicen actividades destinadas a la provisión o suministro de la cadena logística (insumos, producción tercerizada, transporte, distribución y comercialización), no obstante, el objeto del contrato no se encuentra dentro de estas actividades por lo que, el argumento referido al registro SISCOVID no resulta aplicable.
123. Por lo descrito, el Colegiado concluye que, no nos encontramos dentro de los alcances de los Decretos de Urgencia N° 026-2020 y 029-2020 que dispusieron la suspensión de los plazos de los procedimientos administrativos, tal como plantea de la Entidad toda vez, que la relación entre el Consultor y la Entidad es una de naturaleza contractual siendo que, se rige, por lo dispuesto, en el contrato que se encuentra conformado por las bases, la oferta y, por las normas de reconstrucción con cambios.
124. Mas bien, por el aislamiento social obligatorio y el estado de emergencia nacional se produjo la suspensión de actividades que derivó en una reactivación económica de cuatro fases. En esa línea, en la Fase 2 aprobada mediante el Decreto Supremo N° 101-2020-PCM, se dispuso el inicio de las actividades correspondiente, entre otros, a los instrumentos de gestión ambiental para el sector agricultura a partir del 5 de junio de 2020 y, que conforme a los términos de referencia se advierte que la formulación del plan integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río La Leche constituye un instrumento de gestión ambiental.
125. Con lo cual, la presente contratación correspondiente a la formulación del plan integral para el control de inundaciones y movimientos de masa de la cuenca del río La Leche reinició sus actividades el 5 de junio de 2020. En ese sentido, si el Consultor formuló su SAP N° 3, el 9 de junio de 2020, la Entidad tenía un plazo de quince (15) días hábiles para emitir y notificar su pronunciamiento, siendo que este plazo venció el 30 de junio de 2020.
126. Corresponde traer a colación, lo dispuesto en el artículo 65 del Reglamento que: señala que: “La Entidad debe resolver dicha solicitud y notificar su decisión al contratista en el plazo de quince (15) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad”.
127. En el presente caso, el 2 de julio de 2020, la Entidad notificó la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM¹⁶ por lo que, se constata que el pronunciamiento de PSI deviene en extemporáneo toda vez, que la Entidad tenía plazo hasta el 30 de junio de 2020 para emitir pronunciamiento respecto a la SAP N° 3 por lo que, corresponde por aplicación del artículo 65 del Reglamento, tener por aprobado la referida SAP en los términos propuestos.

¹⁶ Anexo A-7 de la Demanda arbitral.

128. Adviértase que la Entidad reconoció parcialmente la SAP N° 3 por un periodo de cuarenta y tres (43) días calendarios, es decir, en la evaluación realizada por aquella, ésta constató que la causal sustentada por el Contratista resulta amparable siendo que la diferencia se encuentra en el plazo propiamente dicho, ya que, por un lado, PSI consideró cuarenta y tres (43) días calendarios y por otro, el Consultor estimó trescientos siete (307) días calendarios, sin embargo, por la aplicación estricta del artículo 65 del Reglamento, corresponde tener aprobado el plazo solicitado bajo los términos formulados por el Consultor debido a que la Entidad no emitió pronunciamiento dentro del plazo, lo que impide al Colegiado, a su vez, que pueda analizar los demás aspectos referidos a la ampliación en cuestión.
129. En consecuencia, de lo descrito, se aprecia que la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM es un pronunciamiento contrario a lo dispuesto en el artículo 65 del Reglamento que fija un plazo de quince (15) días hábiles para emitir pronunciamiento y notificar la SAP N° 3 por lo que corresponde dejar sin efecto Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020 y por ende, Fundada la Quinta Pretensión Principal.
130. Asimismo, se concluye que corresponde confirmar que se ha producido la aprobación automática de la SAP N° 3, por trescientos siete (307) días calendario, solicitada mediante Carta N° HY5782-TY-PIC-MR- 200424-00591, el 09 de junio de 2020, ante la falta de pronunciamiento dentro del plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento, por lo que la Sexta Pretensión Principal deviene en Fundada respecto a este extremo.
131. Ahora bien, TYPESA también solicita el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio. En esa línea, mediante el escrito de fecha 6 de agosto de 2021, el Demandante presentó su informe en el que se detalla los gastos generales y costo directo en el que ha incurrido el Consultor entre el mes de septiembre de 2019 y 15 de abril de 2020.
132. En el informe se indica que, TYPESA realizó gastos que se encuentran debidamente acreditados, y que ascienden en total a la cantidad de S/ 481,144.39 (Cuatrocientos ochenta y uno mil ciento cuarenta y cuatro con 39/100 Soles) y US\$ 40,479.15 (Cuarenta mil cuatrocientos setenta y nueve con 15/100 dólares USA) a cuyo efecto, presenta una serie de cuadros, como se muestra en el extracto que se presenta:

GASTOS TYPESA 2019					
HOJ A	FECH A	N° DOCUMENT O	SOLES	DOLARES	DESCRIPCIÓN
1	15- Nov	E001-36	2,640.00		Alquiler de Camioneta
2	27-Set	FC41-31038	10.50		Gastos varios
3	26- Nov	FC39-24541	28.00		Gastos varios
4	4-Nov	E001-22	11,957.33		Pago a profesional
5	23-Set	F002-7457	286.30		Gastos varios
5	23-Set	F002-7456	56.50		Gastos varios
6	29- Nov	E001-40	3,360.00		Alquiler de Camioneta
7	14- Oct	F001-42128		\$ 6,828.45	Pago impresora
8	16- Nov	F500-1975	57.60		Gastos varios
8	20- Nov	F806-0005	134.90		Gastos varios

133. Cabe anotar que las partes tienen el derecho a probar el cual, constituye un derecho básico de los justiciables que los faculta a producir la prueba relacionada con los hechos que configuran su pretensión o su defensa. Se trata de un derecho complejo que está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, a que éstos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que éstos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle el mérito probatorio que tenga en la sentencia¹⁷.
134. Este derecho implica también una responsabilidad de las partes a efectos de generar certeza y convicción en el Tribunal Arbitral respecto a sus pretensiones. En ese sentido, la labor del Árbitro implica el análisis de los argumentos de las partes valorados con cada uno de los medios probatorios presentados, sin embargo, si los argumentos de aquellas no encuentran asidero o sustento en los medios probatorios, el Colegiado no puede ampararlas caso contrario, implicaría un alejamiento al Estado de Derecho así como la afectación a los derechos de su contraparte.
135. Bajo el alcance señalado, el Colegiado aprecia que, la acreditación de los gastos generales ciertamente constituye la propia declaración del Demandante sin que se genere convicción que, en efecto, se produjo tales gastos toda vez, que no acompaña elemento probatorio como boletas, comprobantes de pago o documentos que acrediten la transferencia efectuada. Asimismo, tampoco se evidencia que los gastos en efecto se encuentren vinculados al presente servicio de consultoría o que, el Consultor haya incurrido en tales.

¹⁷ LANDA, César. «El arbitraje en la Constitución de 1993 y en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional». En *Thémis*. Lima, diciembre 2007, n.º 53, pp. 40-42.

136. Con lo cual, el Tribunal Arbitral verifica que, el Consultor a quien corresponde, la carga de la prueba respecto a la acreditación del reconocimiento de los gastos generales y del costo directo, no ha presentado prueba alguna – más allá del informe – que acredite en forma indubitable que, en efecto, incurrió en tales gastos y que éstos se encuentren vinculados con el servicio de consultoría, por lo que, este extremo de la Sexta Pretensión Principal no corresponde ser amparada.

137. A continuación, el Colegiado decide analizar el siguiente punto controvertido:

- **Sétima Cuestión Controvertida referida a la Sétima Pretensión Principal de la demanda:** En caso se declaren infundadas la Quinta y Sexta Pretensión, determinar si corresponde, o no, declarar la ineficacia y/o se deje sin efecto la decisión contenida en la Resolución Administrativa N° 123-2020- MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020 y se declare procedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 3 por trescientos siete (307) días calendario formulada por TYPESA en su solicitud de fecha 09 de junio de 2020, con el respectivo reconocimiento del gasto general variable y el costo directo por dicho plazo ampliatorio, correspondiente al Contrato N° 033-2019-MINAGRI- PSI.

138. El análisis de la Sétima Pretensión Principal se encuentra condicionada a que se declare infundadas la Quinta y Sexta Pretensión Principal, no obstante, en el presente caso, se ha reconocido la Quinta y Sexta Pretensiones Principales, bajo los términos antes indicados, por lo que, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a la Sétima Pretensión Principal.

139. A continuación, el Colegiado decide analizar los siguientes puntos controvertidos referidos a las penalidades:

- **Novena cuestión controvertida referida a la octava pretensión principal:** Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare la nulidad y/o ineficacia y/o deje sin efecto la penalidad que el DEMANDADO ha cobrado, y que ha sido comunicada a TYPESA con fecha 15 de octubre de 2021, mediante Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-/DVDAFIR/PSI-UADM e Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM- TES, la cual asciende a la cantidad de S/ 1 009,852.88 (Un Millón Nueve Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 88/100 Soles); siendo que los plazos aplicados con penalidad son materia de ampliación de plazo de pretensiones primigenias del presente arbitraje
- **Décima cuestión controvertida referida a la pretensión subordinada a la octava pretensión principal:** Determinar si corresponde o no que, el Tribunal arbitral declare que la penalidad que la demora en la ejecución de la prestación por la que se ha cobrado a TYPESA la cantidad de S/ 1 009,852.88 (Un Millón Nueve Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 88/100 Soles), no es atribuible al Consultor y se encuentra objetivamente justificada.

140. Al respecto, la Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-/DVDAFIR/PSI-UADM18 de fecha 15 de octubre de 2021, la Demandada indicó lo siguiente al Consultor:

¹⁸ Medio de prueba A-1 del escrito de fecha 18 de enero de 2022 presentado por el Consultor.

Lima, 15 de octubre de 2021

CARTA Nro 0634-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM

Señor

FRANO STANLEY ZAMPILLO PASTEN.

Representante Legal

TECNICA Y PROYECTOS S.A. Sucursal Perú

Av. 28 de Julio N° 1044 – Dpto. 501 Urb. San Antonio, Miraflores - Lima

typsaperu@tysa.com

Presente.-

Asunto : Respuesta sobre la cancelación de las Valorizaciones 03, 06 y 07 -
Formulación del Plan Integral del Control de Inundaciones y
Movimientos de Masa de la Cuenca del Río La Leche - Lambayeque.

Referencia : a) Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-210930-00669
b) Informe Nro.0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES

Me dirijo a usted en atención al documento de la referencia a), mediante el cual su representada requiere a nuestra Entidad dar respuesta sobre la cancelación de las Valorizaciones 03,06 y 07 - Formulación del Plan Integral del Control de Inundaciones y Movimientos de Masa de la Cuenca del Río La Leche – Lambayeque.

Al respecto, la Coordinación de Tesorería mediante el documento de la referencia b), informa sobre lo solicitado, el mismo que se adjunta con la documentación sustentatoria que acredita lo expuesto en el mismo, para conocimiento y fines.

Atentamente,

 Firmado Digitalmente por:
NERIO PONCE Maria Antonieta
PAU 20414868218 Inad
Razón: Soy el Autor del
documento
Cargo: JEFA - UADM
Fecha: 18/10/2021 12:24:45

**MARIA ANTONIETA NERIO PONCE
JEFA (E) UNIDAD DE ADMINISTRACIÓN**

141. Asimismo, con el Informe N° 0306 - 2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES¹⁹ de fecha 14 de octubre de 2021, la Entidad indicó, entre otros, lo siguiente:

VALORIZACION N° 03 - CUENCA DEL RÍO LA LECHE

- La Dirección de Infraestructura de Riego (equivalente a la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje) en su calidad de área usuaria, a través del Memorando N° 1097-2020-MINAGRI-PSI-DIR y conforme a lo señalado a través del Informe N° 615-2020-MINAGRI-PSI-DIR-OEP y el Informe N° 210-2020 MINAGRI-PSI-DIR-OEP/COORD.PI/DGCH, otorgan la conformidad a la Valorización N° 03 por el monto de S/ 799,044.38 (SETECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL CUARENTA Y CUATRO CON 38/100 SOLES) incluido IGV; asimismo, informa que, corresponde la aplicación de “otras penalidades” (Ítem 03) por un total de S/ 6,300.00 (SEIS MIL TRESCIENTOS CON 00/100 SOLES)

¹⁹ Forma parte del medio de prueba A-1 del escrito de fecha 18 de enero de 2022 presentado por el Consultor.

VALORIZACION N° 06 - CUENCA DEL RÍO LA LECHE

- La Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje en su calidad de área usuaria, a través del Memorando N° 4940-2020-MIDAGRI-PSI-UGIRD y Memorando N° 1086-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD conforme a lo señalado a través del Informe N° 2470-2020-MIDAGRI-PSI-DIR-SUGEP e Informe N° 0517-2021-MIDAGRI-PSI-DIR-SUGEP y el Informe N° 765-2020 MIDAGRI-PSI-UGIRD-SUGEO/COORD.PI/DGCH e Informe N° 018-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD-SUGEO/COORD.PI/AISA, otorgan la conformidad y solicitan el reconocimiento de crédito devengado a la Valorización N° 06 por el monto por el monto de S/ 1'345,584.30 (UN MILLÓN TRESCIENTOS CUARENTA Y CINCO MIL

QUINIENTOS OCHENTA Y CUATRO CON 30/100 SOLES) incluido IGV; debiéndose tener en cuenta que, al presente tramite de pago le corresponde la aplicación de penalidad por mora por un monto de S/ 618,000.00 (SEISCIENTOS DIECIOCHO MIL CON 00/100 SOLES) y la aplicación de Otras Penalidades por un total de S/ 2,100.00 (DOS MIL CIEN CON 00/100 SOLES).

- Del mismo modo, mediante Informe N° 429-2021-MINAGRI-PSI-UADM-LOG, de fecha 21.Abr.2021 la Coordinadora de Logística, como parte de su informe manifiesta que según lo expuesto por el área usuaria, la Empresa Técnica y Proyectos S.A. Sucursal Perú ha incurrido en PENALIDAD POR MORA por el importe S/ 618,000.00 (SEISCIENTOS DIECIOCHO MIL CON 00/100 SOLES), lo que corresponde aplicarse en la presente valorización adicionalmente la Empresa ha incurrido en OTRAS PENALIDADES por el importe de S/ 2,100.00 (DOS MIL CIEN CON 00/100 SOLES) lo que corresponde aplicarse en la presente valorización.

VALORIZACION N° 07 - CUENCA DEL RÍO LA LECHE

- La Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje en su calidad de área usuaria, a través del Memorando N° 2276-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD y conforme a lo señalado a través del Informe N° 1168-2021- MIDAGRI-PSI-UGIRD-SUGEP y el Informe N° 237-2021 MINAGRI-PSI-UGIRD/SUGEP/COORD.PI/AISA, otorgan la conformidad a la Valorización N° 07 por el monto de S/ 392,319.52 (TRESCIENTOS NOVENTA Y DOS MIL TRESCIENTOS DIECINUEVE CON 52/100 SOLES) incluido IGV; asimismo se informa que, a la presente valorización le corresponde la aplicación del saldo de penalidad por mora por el monto de S/ 389,752.88 (TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS CON 88/100 SOLES).
- Tomando en cuenta los señalado en el Informe N° 368-2021-MINAGRI-PSI-UADM-LOG, de fecha 21.Jul.2021 por la Coordinadora de Logística, donde manifestó que según lo expuesto por el área usuaria, se ha calculado por concepto de Penalidad por Mora el importe de S/ 1'007,752.88; sin embargo cabe señalar que en la valorización N° 06 se procedió con el descuento de S/ 618,000.00 (SEISCIENTOS DIECIOCHO MIL CON 00/100 SOLES), quedando un saldo de S/ 389,752.88 (TRESCIENTOS OCHENTA Y NUEVE MIL SETECIENTOS CINCUENTA Y DOS CON 88/100 SOLES), el cual deberá ser cobrado en la presente valorización y el saldo con cargo a la garantía de fiel cumplimiento.

142. De la lectura del informe, se aprecia que la Entidad aplicó lo siguiente:

- a. **Penalidad por mora** por la suma de S/ 1'007,752.88 (Un millón siete mil setecientos cincuenta y dos con 88/100 Soles) aplicados en las valorizaciones 6 y 7 por el atraso en la presentación del entregable 8. En esa línea, en el Informe N° 429 - 2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG CARLOS CASTILLA de fecha 21 de abril de 2021, la Entidad hizo referencia que el área usuaria considera que, “esta penalidad corresponde al retraso en la presentación del último entregable (entregable N° 8) por parte de TÉCNICA Y PROYECTOS (...)”, tal como se muestra a continuación:

arbitraje la decisión de improcedencia de las solicitudes de ampliaciones de plazo, por tal motivo, al no tener laudo arbitral a la fecha, y por tratarse de una consultoría en general, que no contempla una liquidación final, se recomienda que la aplicación de la penalidad se realice en dos partes, la primera parte de la penalidad se aplicará en el Entregable N° 07 (Valorización N° 06) por un monto de S/ 618.000,00 y el saldo de la penalidad calculada en el Entregable N° 08 (Valorización N° 07) por un monto de S/ 389.752,88, cautelando los intereses del estado y garantizando de esta manera la continuidad de la cadena de pago, toda vez que esta penalidad corresponde al retraso en la presentación del último entregable (Entregable N° 08) por parte del TECNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERU

- b. **Penalidad especial** por la suma de S/ 6,300.00 (Seis mil trescientos con 00/100 Soles) aplicada en la valorización N° 3 por haber incurrido en la infracción correspondiente a los “entregables o informes incompletos en relación a lo solicitado expresamente en los Términos de Referencia, Bases Integradas o Contrato. Se aplicará la penalidad afectada por cada oportunidad en que se detecte (aplicar en los entregables y levantamiento de observaciones)”
143. Encontrándonos ante dos distintos tipos de penalidad. El Colegiado decide analizar, en primer término, la penalidad por mora aplicada.
- a. Con relación a la penalidad por mora**
144. Sobre el particular, el numeral 62.2 del artículo 62 del Reglamento dispone que: “En 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”.
145. La Entidad en su contestación y alegatos ha señalado lo siguiente:
- La Resolución Administrativa N° 128-2020-MINAGRI-PSI/UADM, la Entidad declaró procedente en parte la solicitud de ampliación de plazo N°04, otorgándole 81 días calendarios de ampliación de plazo.
 - Con la SAP N° 3, la Entidad otorgó un plazo de 43 días calendarios.
 - Con la SAP N° 5, la Entidad le otorgó un plazo de 26 días calendarios.
146. La Entidad sostiene que, con las ampliaciones otorgadas, el plazo de ejecución contractual venció el 31 de julio de 2020, empero, el Consultor presentó su entregable el 16 de noviembre de 2020, esto es, fuera del plazo primigenio por lo que, según la línea argumentativa, habría incurrido en retraso.
147. No obstante, en los puntos controvertidos referido a la SAP N° 3, se constató que la Entidad no emitió ni notificó su pronunciamiento respecto a esta ampliación, de modo tal, que el

Colegiado dio por aprobada la SAP N° 3 por el plazo de trescientos siete (307) días calendarios, con lo cual, considerando que el plazo venció el 31 de julio de 2020, mediante la referida ampliación, el plazo del Contrato quedó prorrogado hasta el 21 de abril de 2021²⁰ con lo cual, la presentación del entregable 8 se dio dentro del plazo contractual condición indispensable para determinar si se aplica una mora o no.

148. Encontrándose que en el presente caso, el entregable 8 se produjo dentro del plazo contractual, no se ha producido un retraso injustificado a fin de que se aplique una penalidad por mora. En razón a ello, el Colegiado considera que, no corresponde aplicar la penalidad por mora por la suma de S/ 1'007,752.88 (Un millón siete mil setecientos cincuenta y dos con 88/100 Soles) que fueron aplicados en las valorizaciones 6 y 7 por el atraso en la presentación del referido entregable 8 que fue comunicada mediante la Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-/DVDAFIR/PSI-UADM e Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES, respecto a la imputación de la penalidad por mora.

149. De otro lado, corresponde analizar la penalidad especial aplicada por la Entidad.

b. Con relación a la penalidad especial

150. De otro lado, corresponde analizar la penalidad especial aplicada por la Entidad. En ese sentido, en el Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES de fecha 14 de octubre de 2021, la Entidad señaló que, el Consultor habría incurrido en las siguientes infracciones:

VALORIZACION N° 03 - CUENCA DEL RÍO LA LECHE

- La Dirección de Infraestructura de Riego (equivalente a la Unidad Gerencial de Infraestructura de Riego y Drenaje) en su calidad de área usuaria, a través del Memorando N° 1097-2020-MINAGRI-PSI-DIR y conforme a lo señalado a través del Informe N° 615-2020-MINAGRI-PSI-DIR-OEP y el Informe N° 210-2020 MINAGRI-PSI-DIR-OEP/COORD.PI/DGCH, otorgan la conformidad a la Valorización N° 03 por el monto de S/ 799,044.38 (SETECIENTOS NOVENTA Y NUEVE MIL CUARENTA Y CUATRO CON 38/100 SOLES) incluido IGV; asimismo, informa que, corresponde la aplicación de "otras penalidades" (Ítem 03) por un total de S/ 6,300.00 (SEIS MIL TRESCIENTOS CON 00/100 SOLES)
- Del mismo modo, mediante Informe N° 377-2020-MINAGRI-PSI-OAF-LOG, de fecha 02.Mar.2020 la Especialista en Logística (equivalente a la Coordinación de Logística), manifiesta que según lo determinado en el Informe del Ingeniero de Supervisión de la DIR – Coordinador de Planes Integrales, ha señalado que el contratista ha incurrido en Otras Penalidades determinándose el monto de S/ 6,300.00 (SEIS MIL TRESCIENTOS CON 00/100 SOLES), concluyendo que la empresa Técnica y Proyectos S.A. Sucursal Perú ha incurrido en otras penalidades y recomienda remitir el presente informe, al Área de Contabilidad para que se realice los tramites de pago y las retenciones que correspondan, así como la penalidad indicada en el presente informe.

151. Con relación a la valorización N° 3, se encuentra el informe N° 377-2020-MINAGRI-PSI-OAF-LOG de fecha 2 de marzo de 2020, cuyos numerales 3.3 a 3.7 da cuenta de la supuesta

²⁰ El plazo era de trescientos siete (307) días respecto a la SAP N° 3, no obstante, la Entidad había otorgado sobre esta ampliación un plazo de cuarenta y tres (43) días calendarios.

infracción incurrida por el Demandante:

3.3. Pues bien, la Dirección de Infraestructura de Riego en su calidad de área usuaria, respecto a la aplicación de penalidad, señala lo siguiente:

3.5.2. Análisis de Penalidades

Con Carta N° 026 2019 319 002 HC&A, de fecha 06.08.2019, el Supervisor HC & ASOCIADOS S.R.L. hace de conocimiento al PSI la primera revisión del Entregable N° 04 advirtiendo lo siguiente:

El Entregable N°04-CF presenta el Informe de Valorización N° 03 incompleto, asimismo presenta los temas exigidos en los TDR que requieren actualizaciones, complementaciones y correcciones para cumplir con las exigencias de los TDR y posibilitar la formulación de un PLAN consistente y satisfactorio.

Asimismo, con Carta N° 034 A 2019 319 002 HC&A, de fecha 27.08.2019, el Supervisor hace de conocimiento al PSI la segunda revisión del Entregable N° 04 advirtiendo lo siguiente:

Se ha revisado el pliego de levantamiento de observaciones a la primera versión recibida de TYESA, con carta de la referencia d), sustituyendo observaciones que deben ser atendidas en el plazo de 19 días. Se mantienen observaciones al producto cartográfico LÍDAR, estudio hidrológico, determinación de la peligrosidad de los movimientos de masa a nivel de cuenca y local frente a las estructuras de los componentes A y C, así como al avance de los cuatro perfiles de la componente A, derivando la falta de información sustantiva sobre, encaminada a la validación de estos proyectos. Resulta también la no presentación del Informe de Valorización N° 03.

Por último, con Carta N° 063 2019 319.002.HC&A, de fecha 22.11.2019, el Supervisor al otorgar conformidad al Entregable N° 04, advierte lo siguiente respecto a la tercera revisión:

c.4 Veintidós días después, el 24.10.19, se recibió del Contratista la versión final del Entregable N° 04, atendiendo las observaciones pendientes, sin presentar el Informe de Valorización N° 03, es decir, continúa incompleto.

Por lo tanto corresponde la aplicación de penalidades según lo establecido en el ítem 03 del contrato en ejecución:

Entregables o informes incompletos, en relación a lo pactado expresamente en los términos de referencia, antes ingresados al contrato. Se aplicará la penalidad afectada por cada oportunidad en que se detecte fallar en los entregables y/o informes de conformidad con el ítem 03 del contrato.	Por cada oportunidad	0.5 UIT	Según Informe de la Supervisión e Ingreso de Seguimiento de la OUI
-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------	---------	--------------------------------------------------------------------

En resumen las penalidades a aplicarse son las siguientes:

Entregable N° 04		
Entregable Incompleto (rev.01)	0.5 UIT	S/ 2,100.00
Entregable Incompleto (rev.02)	0.5 UIT	S/ 2,100.00
Entregable Incompleto (rev.03)	0.5 UIT	S/ 2,100.00
TOTAL		S/ 6,300.00

En tal sentido, en la presente Valorización correspondería la aplicación de "Otras penalidades" por un total de S/ 6,300 soles.

CÁLCULO DE PENALIDADES:

- 3.4. De acuerdo a la cláusula Décimo Tercera del Contrato N° 033-2019-MINAGRI-PSI-DIR, se consigna que en la ejecución del proyecto existen 2 tipos de penalidades de conformidad a lo establecido en el artículo 62 del Decreto Supremo N° 071-2018-PCM.
- 3.5. Al respecto, en el Informe N° 210-2020-MINAGRI-PSI-DIR/OEP/COORD.PI/DGCH, de fecha 28 de febrero de 2020, el Coordinador de Planes Integrales, el Ing. **DELMÍ GÓMEZ CHÁVEZ**, otorga su Conformidad al referido pago; por otro lado, pone de conocimiento que el referido contratista incurrió en **OTRAS PENALIDADES**.
- 3.6. Pues bien, la Dirección de Infraestructura de Riego en su calidad de área usuaria, respecto a la aplicación de penalidad, señala lo siguiente:

OTRAS PENALIDADES			
N°	Supuesto de aplicación de penalidad	Penalidad	Procedimiento
3	<i>Entregables o informes incompletos en relación a lo solicitado expresamente en los términos de referencia, bases integradas o contrato. Se aplicará la penalidad afectada por cada oportunidad en que se detecte (aplicar en los entregables y levantamiento de observaciones]</i>	0.5 UIT (Por cada ocurrencia) S/4,200.00 Soles (03 ocurrencia)	Según informe de la Supervisión y/o ingeniero de seguimiento de la DIR.
TOTAL PENALIDAD POR OTRAS PENALIDADES			S/ 6,300.00

- 3.7. Por lo antes expuesto, según lo determinado en el Informe N° 210-2019-MINAGRI-PSI-DIR/OEP/COORD.PI/DGCH, el Ingeniero de Supervisión de la DIR, **DELMÍ GÓMEZ CHÁVEZ**, Coordinador de Planes Integrales, ha señalado que el contratista ha incurrido en **OTRAS PENALIDADES** determinándose el monto ascendente a **S/ 6,300.00** soles.

152. Como se observa, la Entidad aplicó la penalidad especial N° 3 correspondiente a “entregables o informes incompletos en relación a lo solicitado expresamente en los términos de referencia, bases integradas o contrato. Se aplicará la penalidad afectada por cada oportunidad en que se detecte (aplicar en los entregables y levantamiento de observaciones)” debido a que, según la línea de defensa de la Entidad, se produjo tres revisiones al entregable 4 por lo que, considera que, le corresponde la aplicación de la penalidad especial N° 3 por la suma de S/ 6,300.00 (Seis mil trescientos con 00/100 Soles),

153. La normativa de reconstrucción con cambios establece la posibilidad de aplicar penalidades distintas a la mora, a efectos de garantizar el cumplimiento de una obligación a cargo del Consultor a favor de la Entidad. En esa línea, el numeral 62.3 del artículo 62 del Reglamento prevé que:

62.3 Las bases del procedimiento de selección pueden establecer penalidades distintas a la mencionada en el numeral anterior, siempre y cuando sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación. Para estos efectos, deben incluir los supuestos de aplicación de penalidad, distintas al retraso o mora, la forma de cálculo de la penalidad para cada supuesto y el procedimiento mediante el cual se verifica el supuesto a penalizar

154. De acuerdo con el artículo citado, las Entidades pueden establecer en las Bases de los procedimientos de selección que convocan, penalidades distintas a la penalidad por mora, que deben incluir los supuestos de aplicación, la forma de cálculo por cada supuesto y el procedimiento mediante el cual, se verifica el supuesto a penalizar, asimismo, estas penalidades deben ser objetivas, razonables y congruentes con el objeto de la convocatoria conforme al numeral 62.1 del artículo 62 del Reglamento.

155. Ahora bien, en cuanto a la naturaleza jurídica de la penalidad, Roberto Dromi ha señalado

“que la Administración tiene la facultad de imponer sanciones por las faltas contractuales que pueda cometer el contratista, las cuales pueden ser pecuniarias, coercitivas y rescisorias. Dentro de las sanciones pecuniarias pueden ser fijas y predeterminadas y aparecer bajo la fórmula de “cláusula penal” o “multas”. Estas sanciones no toman en cuenta la reparación de un daño efectivo, sino que se aplican ante una conducta que transgrede lo estipulado contractualmente y que procede, aunque la transgresión contractual no implique otro perjuicio para la Administración”²¹.

156. En el acápite de otras penalidades de la Cláusula Décima Tercera del Contrato, se recoge la infracción N° 3 correspondiente a lo siguiente:

3	<p><i>Entregables o informes incompletos en relación a lo solicitado expresamente en los términos de referencia, bases integradas o contrato.</i></p> <p><i>Se aplicará la penalidad afectada por cada oportunidad en que se detecte (aplicar en los entregables y levantamientos de observaciones).</i></p>	<p><i>Por cada ocurrencia</i></p>	<p><i>0.5 UIT</i></p>	<p><i>Según Informe de la Supervisión y/o Ingeniero de seguimiento de la DIR</i></p>
---	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-----------------------------------	-----------------------	--------------------------------------------------------------------------------------

157. En el presente caso, se encuentra detallado el supuesto infractor, asimismo, se indica en qué frecuencia se debe aplicar, asimismo, cuál es el monto aplicar y, por último, se señala como parte del procedimiento, que es “según informe de la Supervisión y/o ingeniero de seguimiento de la DIR”.

158. Con relación al procedimiento, se debe tener en cuenta, que el Tribunal Constitucional: “ha vinculado el proceso regular con las garantías en la administración de justicia que recoge la Constitución en su artículo 139²²” o como ha declarado de modo general que el debido proceso está: “caracterizado como un derecho genérico hacia cuyo interior se individualiza diversas manifestaciones objetivamente reconocidas en la Constitución²³”.

159. Bajo dicho contexto, es pertinente tener en cuenta el inciso 3 y 14 del artículo 139 de la Constitución que establece:

“3. La observación del debido proceso y la tutela jurisdiccional (...)
(...)”

14. El principio de no ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso (...).”

160. El Tribunal Arbitral entiende que la manifestación del debido proceso no se encuentra únicamente, en la mera expresión de aquel sino más bien, alcanza sentido en las diversas manifestaciones que se hallan a lo largo de un procedimiento que vincula a distintas partes de una relación jurídica.

161. En ese sentido, el Tribunal considera que la aplicación del artículo 62 del Reglamento exige el respeto al debido proceso previsto en el artículo 139 de la Constitución así lo ha señalado, el Tribunal Constitucional cuando indica que: “(...) las garantías del debido proceso (...) son de aplicación en cualquier clase de proceso o procedimiento privado²⁴.”.

²¹ DROMI CASAS, Roberto. *Licitación Pública*. Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1995. Pág. 509

²² CASTILLO CÓRDOVA, Luis. *Comentarios al Código Procesal Constitucional*. Disposiciones Generales. Universidad de Piura y Ara Editores. Pág. 138.

²³ Exp. 0665-2000-HC/TC de 19 de enero de 2001, f.j.4

²⁴ Exp. 685-1997-AA/TC del 08 de enero de 1998, f.j.3.

162. En palabras de Castillo Córdova: “no hay debido proceso, o lo que es lo mismo, existe un proceso irregular, cuando se han afectado cualquiera de las principios o derechos contenidos en el artículo 139 de la Constitución” pero advierte que dicha afectación “no sólo se agota en dicho artículo sino también se manifiesta si es que tal afectación se haya producido de manera manifiesta, sin que quepa duda sobre ella²⁵”.
163. Debe tenerse presente, además, que el debido proceso tiene un doble ámbito de significación: una dimensión formal y otra de índole material²⁶. El primero es entendido como las garantías estrictamente procesales que tiene una persona, cuando ésta es parte procesal y el segundo, sobre la base de dichas garantías, apela a principios complementarios de razonabilidad y conexión entre los hechos evaluados, el derecho invocado y el resultado obtenido, el cual debe estar acompañado de principios de certeza, oportunidad, legitimidad y justicia.
164. En esa línea, el Tribunal Constitucional ha declarado que: “una afectación del derecho al debido proceso no sólo se practica cuando se afecta alguna de sus garantías formales, sino incluso cuando la actuación administrativa no observa un mínimo de criterio de justicia, es decir, un criterio perfectamente objetivable a través de los principios de razonabilidad y proporcionalidad²⁷”.
165. Dicho derecho constitucional es una “categoría jurídica plenamente vigente y que deben ser respetadas por sus destinatarios²⁸”. Sobre este derecho, el Tribunal Constitucional ha dicho: “el contenido esencial del derecho de defensa queda afectado, cuando en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedido, por concretos actos de los órganos judiciales, de hacer uso de los medios necesarios, suficientes y eficaces para ejercer la defensa de sus derechos e intereses legítimos²⁹”.
166. Adviértase que, el Tribunal Constitucional ha extendido el concepto de debido proceso al ámbito administrativo. Así en relación con dicho derecho ha señalado: “Si bien tiene su ámbito natural en sede judicial, también es aplicable en el ámbito de los procedimientos administrativos³⁰”.
167. En adición, encontramos que el Tribunal Constitucional en la STC 4289-2004-AA/TC, ha expresado en sus fundamentos 2 y 3, respectivamente, que: “(...) el debido proceso, como principio constitucional, está concebido como el cumplimiento de todas las garantías y normas de orden público que deben aplicarse a todos los casos y procedimientos, (...) a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. ...”; y que “El derecho al debido proceso y los derechos que contiene son invocables y, por lo tanto, están garantizados, no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. Así, el debido proceso administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada- de todos los principios y derechos normalmente invocables en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139 de la Constitución (juez natural, juez imparcial e independiente, derecho de defensa, etc.)” (énfasis agregado).

²⁵ CASTILLO CÓRDOVA, Luis. *Comentarios al Código Procesal Constitucional*. Disposiciones Generales. Universidad de Piura y Ara Editores. Pág. 141.

²⁶ EGUIGUREN PRAELI, Francisco. *Estudios Constitucionales*. P. 212- 217

²⁷ Ver: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00061-2002-AA.html>

²⁸ CASTILLO CÓRDOVA, Luis. *Comentarios al Código Procesal Civil*. Ara Editores E.I.R.L. y Universidad de Piura. P. 43

²⁹ Ver: <chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcglclefindmkaj/https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/03238-2014-HC.pdf>

³⁰ Exp. N° 5514-2005-PA/TC

168. Posteriormente, en lo que respecta al contenido constitucional del derecho al debido proceso el Tribunal Constitucional, ha señalado en la STC 0023-2005-PI/TC, fundamento 43 que: “(...) los derechos fundamentales que componen el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva son exigibles a todo órgano que tenga naturaleza jurisdiccional (jurisdicción ordinaria, constitucional, electoral y militar) y que pueden ser extendidos, en lo que fuere aplicable, a todo acto de otros órganos estatales o de particulares (procedimiento administrativo, procedimiento legislativo, arbitraje y relaciones entre particulares, entre otros)” y fundamento 48 que: “(...) este contenido presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer” (énfasis agregado).
169. Consecuentemente, “el derecho de defensa consiste en la facultad de toda persona de contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos; lo cual, implica entre otras cosas, que sea informada con anticipación de las actuaciones iniciadas en su contra³¹” (Subrayado y negrita son agregados).
170. Lo que acontece es que, como bien hace notar el Tribunal Constitucional, “el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en las instancias procesales de todos los procedimientos incluidos, los administrativos, a fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos en cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. Vale decir, que cualquier actuación u omisión de los órganos estatales dentro de un proceso, sea este administrativo sancionatorio – como es el caso de autos – o jurisdiccional, debe respetar el debido proceso legal³²”.
171. Conforme a ello, el Tribunal Arbitral constata que el máximo intérprete de la Constitución señala que la garantía de derecho de debido proceso es un derecho de carácter transversal, es decir, no sólo se agota en el ámbito jurisdiccional – como elemento natural para su aplicación sino también, se traslada a cualquier ámbito donde se presenta una controversia.
172. En el presente caso bajo análisis, el Tribunal Arbitral advierte que nos encontramos ante una relación jurídica nacida a consecuencia del Contrato donde cada una de las partes, tiene facultades, derechos y obligaciones, no obstante, el ejercicio de dichas facultades o prerrogativas no puede encontrarse distanciada con los derechos constitucionales reconocidos en la Constitución; entre ellas, el derecho al debido proceso o debido procedimiento.
173. Bajo dicho contexto, el Colegiado considera oportuno analizar los alcances previamente anotados a efectos de verificar si la actuación de la Entidad ha tenido en cuenta ciertamente, los mínimos lineamientos que garantiza el debido proceso. Para ello, el Tribunal Arbitral advierte que para que la Entidad emita su decisión siguió un análisis para determinar la existencia de la infracción N° 3 lo que no puede alejarse de los derechos reconocidos en el artículo 139 de la Constitución y cuya aplicación se hace necesaria precisamente para aquel cuya esfera de derechos y obligaciones se verá directamente afectada con dicha decisión.
174. Así una de las manifestaciones del inciso 14 del artículo 139 de la Constitución, dentro de los conceptos previamente reseñados, es la posibilidad que su contraparte conozca las

³¹ Exp. 649-2002-AA/TC

³² Exp. 858-2001-AA/TC

actuaciones iniciadas en su contra, de modo tal, que se le permita ejercer su derecho de defensa, aspecto que se hace vital debido a que la Entidad a la postre ha derivado en la sanción económica por la S/ 6,300.00 (Seis mil trescientos con 00/100 Soles).

175. No obstante, como fluye de autos, la Entidad sin haber otorgado la posibilidad a que el Consultor ejerza su derecho de defensa, esto es haber escuchado su posición y valorar los argumentos que pudiera esgrimir, procedió a aplicar la penalidad especial, lo que a consideración del Tribunal Arbitral constituye una manifiesta trasgresión al parámetro mínimo del ejercicio del derecho de defensa y debido procedimiento previsto en el artículo 139 de la Constitución, por cuanto en el ejercicio de la facultad legal no puede generarse una conducta que pudiera significar a la postre una decisión arbitraria al haberse asumido ésta sin valorar los descargos y pruebas de la contraparte.
176. En efecto, si bien el numeral 62.3 del artículo 62 del Reglamento establece como facultad de la Entidad aplicar las penalidades especiales, no menos cierto, es que ello no implica la vulneración de garantías reconocidas en el artículo 139 de la Constitución; para el Tribunal Arbitral el ejercicio de derecho de defensa no sólo se manifiesta en el desarrollo del presente arbitraje sino más bien, dicho derecho, es uno de carácter transversal esto es, debe reposar en todos los procesos o instancias; aspecto que ciertamente, la Entidad no cauteló previo a la aplicación de la penalidad especial N° 3, afectándose así el debido procedimiento como se ha explicado.
177. En esa línea, se enfatiza de manera explícita, que el Tribunal Arbitral no cuestiona el ejercicio de la prerrogativa recogida en el numeral 62.3 del artículo 62 del Reglamento sino más bien, considera que su ejercicio debe ser acorde al derecho de un debido proceso contenido en la Constitución; aspecto que en el presente caso no se ha cumplido por lo que el Tribunal Arbitral concluye que, no corresponde aplicar la penalidad especial N° 3 por la suma de S/ 6,300.00 (Seis mil trescientos con 00/100 Soles) que fue aplicado en la valorización 3 por el atraso en la presentación del entregable 4 fue comunicada mediante la Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-/DVDAFIR/PSI-UADM e Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES, respecto a la imputación de la penalidad especial N° 3.
178. En consecuencia de lo descrito, el Colegiado concluye que corresponde dejar sin efecto, la penalidad cobrada por la Entidad por la suma de S/ 1'009,852.88 (Un millón nueve mil ochocientos cincuenta y dos con 88/100 Soles), comunicada mediante la Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-/DVDAFIR/PSI-UADM e Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TES y, en consecuencia, fundada la Octava Pretensión Principal.
179. Con relación a la Décima cuestión controvertida referida a la pretensión subordinada a la octava pretensión principal correspondiente a determinar si corresponde o no que, el Tribunal arbitral declare que la penalidad que la demora en la ejecución de la prestación por la que se ha cobrado a TYPESA la cantidad de S/. 1'009,852.88 (Un Millón Nueve Mil Ochocientos Cincuenta y Dos con 88/100 Soles), no es atribuible al Consultor y se encuentra objetivamente justificada.
180. Nos encontramos ante una pretensión subordinada, que es “cuando la pretensión queda sujeta a la eventualidad de que la propuesta como principal sea desestimada³³”. En el presente caso, la Octava Pretensión Principal ha sido reconocida por lo que, sobre su subordinada no corresponde emitir pronunciamiento.
181. Por último, se decide analizar la siguiente cuestión controvertida:

³³Ver: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00482-2010-AA.html#:~:text=Es%20subordinada%20cuando%20la%20pretensi%C3%B3n,4.>

- **Octava cuestión controvertida referida a suma que se ordene pagar y sus intereses, y a las costas y costos del arbitraje:** Determinar si, corresponde o no disponer el pago de la suma a que se refieren las pretensiones precedentes con intereses hasta la fecha efectiva de pago, así como que se condene al DEMANDADO al pago de costas y costos que irroge el presente arbitraje.

182. El presente proceso arbitral, se ha determinado que, no corresponde reconocer los gastos generales de las SAP N° 1, 2 y 3, por lo que corresponde declarar Infundada la referida pretensión, relacionada a la Octava Cuestión Controvertida.

183. De otro lado, mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 12 de enero de 2021 se efectuó una primera liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/. 19,994.14 neto para cada uno de los árbitros
Gastos Administrativos del Centro	S/. 17,742.68 más IGV.

184. Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes.

185. Sobre los pagos de la primera liquidación, se tiene que TYP SA cumplió con acreditar el pago de los gastos arbitrales que le correspondía y en subrogación de su contraparte. Las constancias de dichos pagos se encuentran contenidos en las Comunicaciones N° 14 y 15.

186. Posteriormente, mediante Comunicación emitida por la Secretaría Arbitral de fecha 26 de octubre de 2021 se realizó el reajuste de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/. 23, 466.19 neto por cada uno de los árbitros
Gastos Administrativos del Centro	S/. 22, 299.76 más IGV.

187. En dicho documento, se señaló que las sumas canceladas en virtud de la liquidación inicial realizada por la Secretaría Arbitral debían ser restadas de las sumas que se consignan en este reajuste.

188. En ese sentido, se tiene que los montos adicionales a cancelar luego de la resta de las sumas ya pagadas fueron los siguientes:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/. 3,472.05 neto por cada uno de los árbitros
Gastos Administrativos del Centro	S/. 4,557.08 más IGV.

189. Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes.

190. Sobre los pagos del reajuste de los gastos arbitrales, se tiene que TYP SA cumplió con

acreditar el pago de los gastos arbitrales que le correspondían y en subrogación de su contraparte. Las constancias de dichos pagos se encuentran contenidos en las Comunicaciones N° 19 y 21.

191. Al no existir convenio arbitral celebrado entre las partes, corresponde tener en cuenta lo dispuesto por la Ley de Arbitraje. Sobre este particular, el artículo 73 de la Ley de Arbitraje establece que los “costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.
192. En el presente caso, atendiendo a que no existe pacto de las partes sobre las costas y costos; y, considerando el comportamiento procesal de las partes y el criterio de razonabilidad que debe guiar toda decisión, corresponde disponer que cada parte asuma el cincuenta por ciento (50%) de los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral del Centro, por lo que corresponde disponer que la Demandada restituya al Demandante la suma de S/ 38,260.09 (Treinta ocho mil doscientos sesenta con 09/100 Soles) incluidos impuestos por concepto de los honorarios del Tribunal Arbitral y la suma de S/ 13,156.86 (Trece mil ciento cincuenta y seis con 86/100 Soles) incluidos impuestos por concepto de los honorarios de la Secretaria Arbitral del Centro.
193. En tal sentido, corresponde disponer que cada parte asuma directamente los gastos y costos en que incurrió; esto es, que cada parte asuma los gastos, costos y costas en que incurrió o incurrirá como consecuencia del presente arbitraje, como son los honorarios de sus abogados, entre otros.

Por las consideraciones que preceden, de conformidad con las disposiciones legales que han sido citadas y de acuerdo con lo establecido por la Ley de Arbitraje – Decreto Legislativo N° 1071, los árbitros por unanimidad y en derecho laudan declarando:

X. DECISIÓN

PRIMERO: INFUNDADA la Primera Pretensión de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** y, en consecuencia, no corresponde declarar la ineficacia y/o se deje sin efecto la Resolución Administrativa N° 036-2020-MINAGRI-PSI/OAF, notificada el 26 de febrero de 2020 mediante Carta N° 0245-2020-MINAGRI-PSI-OAF conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

SEGUNDO: INFUNDADA la Segunda Pretensión de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** y, en consecuencia no corresponde declarar procedente la solicitud de Ampliación de Plazo N° 1 por ciento ochenta y dos (182) días calendario, formulada en la Carta N° HY5782-TY-PIC-MR-200205-00572, de fecha 05 de febrero de 2020, ni corresponde el reconocimiento del gasto general variable y el costo directo conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

TERCERO: INFUNDADA la Tercera Pretensión de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** y, en consecuencia, no corresponde dejar sin efecto, la Resolución Administrativa N° 059-2020-MINAGRI-PSI/OAF de fecha 11 de marzo de 2020, notificada mediante Carta N° 0330-2020-MINAGRI-PSI-OAF conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

CUARTO: INFUNDADA la Cuarta Pretensión de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** y, en consecuencia, no corresponde declarar procedente la SAP N° 2 por ciento quince (115) días calendario, formulada por el TYP SA mediante Carta HY5782-TY-PIC-MR-200219-00578 de fecha 19 de febrero de 2020, ni corresponde el

reconocimiento del gasto general variable y el costo directo conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

QUINTO: FUNDADA la Quinta Pretensión Principal formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** y, en consecuencia, corresponde dejar sin efecto, la Resolución Administrativa N° 123-2020-MINAGRI-PSI/UADM de fecha 02 de julio de 2020 conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

SEXTO: FUNDADA EN PARTE la Sexta Pretensión Principal formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** y, en consecuencia, corresponde confirmar que se ha producido la aprobación automática de la SAP N° 3, por trescientos siete (307) días calendarios, solicitada mediante Carta N° HY5782-TY-PIC-MR- 200424-00591, el 09 de junio de 2020, ante la falta de pronunciamiento dentro del plazo legal previsto por el artículo 65 del Reglamento e **INFUNDADA** respecto al reconocimiento de los gastos generales y el costo directo conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

SÉPTIMO: NO CORRESPONDE emitir pronunciamiento respecto a la Séptima Pretensión Principal de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

OCTAVO: FUNDADA la Octava Pretensión Principal de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** y, en consecuencia, corresponde dejar sin efecto, la penalidad cobrada por el **PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI** por la suma de S/ 1'009,852.88 (Un millón nueve mil ochocientos cincuenta y dos con 88/100 Soles), comunicada mediante la Carta N° 0634-2021-MIDAGRI-/DVDAFIR/PSI-UADM e Informe N°0306-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-TE S, conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

NOVENO: NO CORRESPONDE EMITIR PRONUNCIAMIENTO respecto a la Pretensión Subordinada a la Octava Pretensión Principal de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral.

DÉCIMO: INFUNDADA la Pretensión de la demanda formulada por la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA**, relacionada a la Octava cuestión controvertida, y, en consecuencia, no corresponde ordenar el pago de los gastos generales y costos directos de las ampliaciones de plazo N° 1, 2 y 3, conforme a las consideraciones expuestas previamente en el presente Laudo Arbitral. Asimismo, **SE DECLARA** que cada parte deberá asumir el 50% de los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral del Centro, así como los propios costos en los que haya incurrido; **ORDENÁNDOSE** al **PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI** que restituya a la empresa **TÉCNICA Y PROYECTOS S.A. SUCURSAL DEL PERÚ – TYP SA** la suma de S/ 38,260.09 (Treinta ocho mil doscientos sesenta con 09/100 Soles) incluidos impuestos por concepto de los honorarios del Tribunal Arbitral y la suma de S/ 13,156.86 (Trece mil ciento cincuenta y seis con 86/100 Soles) incluidos impuestos por concepto de los honorarios de la Secretaría Arbitral del Centro.

UNDÉCIMO: FÍJAR los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral del Centro en los montos previamente cancelados.

DÉCIMO SEGUNDO: REGISTRAR el presente laudo arbitral en el SEACE conforme a lo dispuesto en el Reglamento.

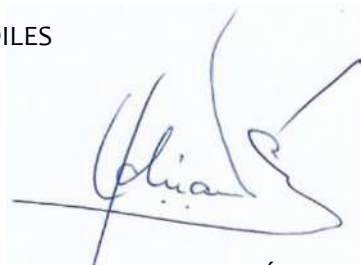
DÉCIMO TERCERO: ORDENAR al PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI remita al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE en el plazo de treinta (30) días calendarios, el presente Laudo Arbitral conforme al Decreto Legislativo N° 1231.



RICARDO RODRIGUEZ ARDILES
Presidente



MARY ANN ZAVALA POLO
ÁRBITRA



LUIS EDUARDO ADRIANZÉN DE LAMA
ÁRBITRO

**CÁMARA DE COMERCIO DE LIMA
CENTRO DE ARBITRAJE**

Caso Arbitral N° 0250-2022-CCL

COMPURED S.A.C.

vs.

SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE - SERFOR

**LAUDO ARBITRAL
ORDEN PROCESAL N° 5**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

Secretaria Arbitral

Melanie Villafuerte Adrianzén

Lima, 1 de junio de 2023

ÍNDICE

LISTA DE ABREVIATURAS	3
I. DECLARACIÓN	4
II. CONVENIO ARBITRAL	4
III. LUGAR Y SEDE DEL ARBITRAJE	4
IV. NOMBRAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO	4
V. NORMA PROCESAL	4
VI. PRINCIPALES ACTUACIONES PROCESALES	5
VII. POSICIONES DE LAS PARTES	6
VII.1. DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA COMPURED	6
VII.2. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADA POR SERFOR ...	14
VII.3. DE LA PRESENTACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS POR PARTE DE SERFOR 19	
VIII. CONSIDERANDOS	28
VIII.1. Primera pretensión principal	30
VIII.2. Pretensiones accesorias	35
VIII.3. Primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal ..	35
VIII.4. Pretensión accesoría	37
VIII.5. SEGUNDA PRETENSION SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSION	38
PRINCIPAL	38
VIII.6. Pretensión accesoría	39
VIII.7. Segunda pretensión principal	40
VIII.8. Pretensión accesoría	46
VIII.9. Tercera pretensión principal	46
IX. LAUDA	47

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR****Árbitro Único**

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguñña

LISTA DE ABREVIATURAS

Nombre	Abreviatura
COMPURED S.A.C.	DEMANDANTE, CONTRATISTA o COMPURED
SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE	DEMANDADA, ENTIDAD o SERFOR
Convocatoria para la Adjudicación Simplificada N° 015-2020-SERFOR- TERCERA CONVOCATORIA para la “ADQUISICIÓN DE SOLUCIÓN DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACIÓN”	CONVOCATORIA
CONTRATO N° 021-2021-SERFOR para la “ADQUISICIÓN DE SOLUCIÓN DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACIÓN”	CONTRATO
Ley N° 30225, modificado por los Decretos Legislativos N° 1341 y N° 1444, “ <i>Ley de Contrataciones del Estado</i> ”	LCE
Decreto Supremo N° 344-2018-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 377-2019-EF, “ <i>Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado</i> ”	RLCE
Impuesto General a las Ventas	IGV
Decreto Legislativo N° 1071, Ley que norma el arbitraje	LEY DE ARBITRAJE
Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima	CENTRO
Reglamento de Arbitraje de 2017 del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Lima	REGLAMENTO

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

I. DECLARACIÓN

1. El Árbitro Único declara que ha revisado todos y cada uno de los medios probatorios aportados por las partes dentro de este arbitraje, analizándolos y adjudicándoles el valor que les corresponde, aun cuando en el Laudo no se haga mención expresa a alguno de ellos o al valor que le ha sido asignado.
2. En consecuencia, habiéndose cumplido con los presupuestos procesales y no existiendo vicio alguno que afecte la validez del presente proceso, el Árbitro Único emite el Laudo respecto de las pretensiones contenidas en la demanda, sobre la base de los puntos controvertidos fijados en estos actuados.

II. CONVENIO ARBITRAL

3. Con fecha 4 de agosto de 2021, COMPURED y SERFOR suscribieron el CONTRATO, cuya cláusula décimo-octava, contiene el convenio arbitral celebrado entre las partes.
4. De conformidad con lo establecido en el convenio arbitral, este arbitraje es institucional ante el CENTRO, nacional y de derecho.

III. LUGAR Y SEDE DEL ARBITRAJE

5. Se estableció como lugar del arbitraje la ciudad de Lima y como sede institucional el local del Centro, ubicado en la avenida Giuseppe Garibaldi No 396, Jesús María, provincia y departamento de Lima.

IV. NOMBRAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO

6. El abogado Carlos Luis Benjamin Ruska Maguiña fue designado Árbitro Único por el Consejo Superior de Arbitraje del Centro e informado de su designación, a través de la carta del 21 de julio de 2022. Dicho nombramiento no fue objetado por las partes.

V. NORMA PROCESAL

7. El proceso se rige por lo dispuesto en el Apéndice II del REGLAMENTO, bajo las Reglas de un "Arbitraje Acelerado", en razón a la cuantía involucrada.
8. Este arbitraje es administrado de conformidad con el REGLAMENTO del CENTRO.
9. Las partes se encuentran sometidas a las reglas que se establecieron a través de la Orden Procesal No 1, al Reglamento y a las decisiones del árbitro y del Centro.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

10. De acuerdo con la cláusula décimo octava del Contrato, se aplicará al presente caso la LCE y el RLCE, las directivas emitidas por el OSCE y, supletoriamente, el Código Civil vigente y demás normas de derecho privado.

VI. PRINCIPALES ACTUACIONES PROCESALES

11. Mediante escrito del 26 de abril de 2021, COMPURED presentó su solicitud de arbitraje ante el Centro.
12. Con el escrito del 24 de mayo de 2022, SERFOR presentó su contestación a la solicitud de arbitraje.
13. El abogado Carlos Luis Benjamin Ruska Maguiña fue designado como Árbitro Único por el Consejo Superior de Arbitraje del Centro.
14. Por medio de la Orden Procesal del N° 1 de septiembre de 2022, el Árbitro Único fijó las reglas del arbitraje; y, otorgó veinte (20) días hábiles al DEMANDANTE para que presente su demanda.
15. El 29 de septiembre de 2022 COMPURED presentó su escrito de demanda.
16. SERFOR presentó su escrito de contestación de demanda el 28 de octubre de 2022.
17. Con la Orden Procesal N° 2 del 9 de noviembre de 2022, el Árbitro Único fijó las cuestiones controvertidas; y, citó a las partes para la Audiencia Única el 7 de diciembre de 2022.
18. Con escrito del 12 de diciembre de 2022, de sumilla "*TÉNGASE PRESENTE Y PRESENTACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS*" SERFOR presentó medios de prueba.
19. Por medio de la Orden Procesal N° 3 del 4 de enero de 2023, el árbitro único dejó sin efecto el calendario procesal establecido en la Orden Procesal N° 2; y, admitió los medios de prueba presentados por la DEMANDADA el 12 de diciembre de 2022.
20. El Árbitro Único, por medio de la Orden Procesal N° 4 del 26 de enero de 2023, citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 28 de febrero de 2023; y, modificó el Calendario Procesal de actuaciones Arbitrales contenido en la Orden Procesal N° 2.

VII. POSICIONES DE LAS PARTES

VII.1. DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA COMPURED

21. Con fecha 29 de setiembre de 2022, COMPURED presentó su escrito de DEMANDA, con las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, invocando legitimidad e interés para obrar solicitamos SE DEJE SIN EFECTO LA CARTA N° D000291-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA notificada el 19 de noviembre del 2021 por la entidad Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR.

Pretensiones Accesorias

En caso se declare fundada la primera pretensión principal, solicitamos se disponga lo siguiente:

1.1.1 SE TENGA POR APROBADA LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO CONTRACTUAL formulada mediante Carta de fecha 5 de noviembre de 2021.

1.1.2 SE DEJE SIN EFECTO LA APLICACIÓN DE LA PENALIDAD equivalente a S/ 233,133.31 (DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL, CIENTO TREINTA Y TRES, CON 31/100 SOLES).

1.1.3 Se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, en caso se declare improcedente y/o infundada la primera pretensión principal, solicitamos se establezca que no corresponde que SERFOR nos aplique la penalidad equivalente a S/ 233,133.31 (DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL, CIENTO TREINTA Y TRES, CON 31/100 SOLES).

Pretensión Accesorio

En caso se declare fundada la primera pretensión subordinada, solicitamos se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

SEGUNDA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, en caso se declaren improcedentes y/o infundadas la primera pretensión principal y su primera pretensión subordinada, solicitamos, se reduzca la penalidad equivalente a S/ 233,133.31 (DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL, CIENTO TREINTA Y TRES, CON 31/100 SOLES) a un valor de 10% de la misma.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

Pretensión Accesorio

En caso se declare fundada la segunda pretensión subordinada, solicitamos se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

SEGUNDA PRETENSÓN PRINCIPAL

Que, invocando legitimidad e interés para obrar solicitamos **SE DEJE SIN EFECTO** la penalidad de S/ 39,600.00.

Pretensión Accesorio

En caso se declare fundada la segunda pretensión subordinada, solicitamos se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

TERCERA PRETENSÓN PRINCIPAL

Que se ordene a SERFOR cumpla con pagar los costos y costas procesales derivados de este proceso arbitral.

22. Los principales argumentos de hecho y de derecho contenidos en el escrito de demanda presentado en su oportunidad por COMPURED, se resumen en los siguientes numerales.

Sobre los hechos del caso según COMPURED

23. De acuerdo con el DEMANDANTE, el 15 de junio del 2021, SERFOR convocó la Adjudicación Simplificada N° 015-2020-SERFOR-TERCERA CONVOCATORIA, para la "ADQUISICIÓN DE SOLUCIÓN DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACIÓN", la misma que fue adjudicada a COMPURED el 7 de julio de 2021 y respecto de la cual se firmó el CONTRATO el 4 de agosto de 2021.
24. De acuerdo con el DEMANDANTE, de cara a cumplir con sus obligaciones emitió la Orden de Compra N° 00116-2021 a su proveedor INGRAM MICRO S.A.C. (en adelante, "PROVEEDOR"). Señala que, a pesar de eso el 29 de septiembre de 2021, el PROVEEDOR le informó que su fabricante presentó problemas de abastecimiento por lo que resultó imposible la entrega e instalación de los equipos:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña



25. Señala igualmente COMPURED que, de igual forma, el fabricante informó, mediante carta del 29 de setiembre de 2021, que:

“encontraban atravesando por un problema de abastecimiento a raíz del incumplimiento de la entrega de partes y piezas de uno de sus proveedores, aunado a la existencia de un incremento histórico en la demanda de tecnología, creando una escasez de suministros de muchos componentes (incluidos circuitos integrados (ICs), discos sólidos y magnéticos, memorias RAM y CPU), lo cual se agrava a consecuencia de que la capacidad de logística global generó una grave escasez de contenedores marítimos y una reducción considerable de carga aérea, produciendo un aumento en los tiempos de entrega de los pedidos”.

26. Así las cosas, el CONTRATISTA, solicitó una ampliación de plazo que fue denegada por la ENTIDAD mediante Carta N° D000275-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA, de fecha 20 de octubre del 2021, puesto que la finalización del hecho generador no había sido debidamente acreditada.

27. Asimismo, el CONTRATISTA expone que, el 28 de octubre de 2021, el PROVEEDOR le entregó la totalidad de bienes, por lo que estos se encontraban en el almacén el CONTRATISTA. Sostiene que de esta manera finalizaba el hecho generador del atraso y que el mismo día entregó la

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguñña

totalidad de los bienes a SERFOR, lo que constaría en la Guía de Remisión Electrónica TPP2-000722.

28. Por ello, el 5 de noviembre de 2021, mediante el documento N° 005-2021 solicitó la ampliación de plazo contractual por veinticinco (25) días calendario, en la medida que los hechos que habrían generado el atraso en la ejecución de sus obligaciones se debieron a situaciones ajenas a este.
29. Por otro lado, señala que mediante la Carta N° 101-2021-COMPURED del 27 de noviembre de 2021, solicitó a SERFOR que indique cuáles serán las 120 máquinas virtuales desplegadas en cinco (5) host que se deberán migrar hacia la nueva infraestructura, sostiene, además, que esta y el resto de información solicitada sería relevante para proceder con el cumplimiento de sus prestaciones.
30. Expone también que la falta de respuesta de la ENTIDAD generó que COMPURED se vea limitada en cuanto a sus actividades sobre este punto, en razón de que el periodo de instalación habría sufrido variaciones a consecuencia de la omisión en la que incurrió SERFOR.
31. En ese sentido, sostiene que, en la solicitud de ampliación de plazo del 5 de noviembre de 2021, solicitó también que a partir de la entrega de la información requerida el 27 de noviembre de 2021, recién se compute el plazo de 15 días calendario para la instalación, configuración y virtualización de los equipos.
32. Manifiesta igualmente que, el 19 de noviembre de 2021, mediante la Carta N° D000291-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA, SERFOR le notificó que declaró improcedente la solicitud de ampliación de plazo en la medida que no se habría acreditado la existencia de la causal alegada, que estaría tipificada en el literal b) del numeral 158.1 del artículo 158 del RLCE. En consecuencia, SERFOR impuso penalidades por retraso ascendientes a la suma de S/233,133.31 (Doscientos treinta y tres mil, ciento treinta y tres, con 31/100 soles).
33. De acuerdo con el DEMANDANTE, nunca le fue notificada la imposición de la penalidad, por lo que tuvo que remitir una solicitud de información a la ENTIDAD mediante CARTA N°063-2022-COMPURED S.A.C. Alega igualmente, que, SERFOR le dio respuesta mediante la Carta N° D000223-2022-MIDAGRI-SERFOR-GGOGA-OA, con la que informó que:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

Al respecto se le informa que se ha cobrado las siguientes penalidades:

O/S	SIAF	TIPO DE PRESTACION	TIPO DE PENALIDAD	MONTO PENALIDAD S/
762	1691	Accesoria	Penalidad por mora	S/ 1,866.69

O/C	SIAF	TIPO DE PRESTACION	TIPO DE PENALIDAD	MONTO PENALIDAD S/
173	1493	Principal	Penalidad por mora	S/ 233,133.31
			Otras penalidades	S/ 39,600.00

Las penalidades de la orden de compra N°173-2021, fueron cobradas con cargo a la factura N°FC01-0003038, mientras que la penalidad por la prestación accesoria fue cobrada a la factura N° FC01-002911.

Sobre la primera pretensión principal

34. De acuerdo con el CONTRATISTA, según la LCE, el RLCE y las diversas opiniones del OSCE, el contrato se entenderá cumplido cuando ambas partes ejecuten sus prestaciones a satisfacción de sus respectivas contrapartes.
35. En ese sentido, señala que el numeral 34.9 del artículo 34 de la LCE establece que el CONTRATISTA podrá solicitar la ampliación del plazo pactado por atrasos y paralizaciones ajenos a su voluntad debidamente comprobados que modifiquen el plazo contractual.
36. Expone, además, que, el artículo 158 del RLCE desarrolla las causales que justifican la ampliación de plazo, entre ellas el literal “b)” establece que procede la ampliación de plazo por atrasos y/o paralizaciones no imputables al CONTRATISTA.
37. En ese sentido, sostiene que para que un contratista puede acceder a la ampliación de plazo contractual deberá acreditar que se haya aprobado un adicional, o que existan atrasos y/o paralizaciones no imputables a este. Además, debe cumplir con presentar la solicitud de ampliación en un plazo no mayor a los 7 días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.
38. En virtud de lo expuesto, manifiesta que la causa ajena a COMPURED que le impidió cumplir con la prestación a su cargo y que justifica el pedido de ampliación, se debió a la falta de cumplimiento por parte del fabricante de los bienes, falta de cumplimiento debido a un problema de desabastecimiento en razón del incremento histórico de la demanda de tecnología a causa del COVID-19:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña



Lima, 29 de setiembre de 2021

Señores
INGRAM MICRO S.A.C.
Presente.

Referencia: Adjudicación Simplificada N° 15-2020-SERFOR-3

Estimados Señores:

Por medio de la presente nos dirigimos a usted con la finalidad de informar que hemos tenido un problema de abastecimiento generado por el incumplimiento en la entrega de partes y piezas por parte de uno de nuestros proveedores; por lo tanto, este problema de desabastecimiento afectará los plazos de despacho de los productos requeridos para el proceso de la referencia:

Cantidad	Descripción
1 unidad	HPE SYNERGY 12000
3 unidades	HPE SYNERGY 480 Gen 10 Compute Module
1 unidad	HPE PRIMERA 600
2 unidades	HPE SN6000B 16Gb FC Switch
2 unidades	HPE G2 Mtrd/Swtd 7.3kVA/60309 INTL PDU

Es importante señalar que existe un incremento histórico en la demanda de tecnología, lo cual ha creado una escasez de suministro de muchos componentes, incluidos circuitos integrados (ICs), discos sólidos y magnéticos, memorias RAM y CPU. Aunado a esto, la capacidad logística global se ha visto seriamente impactada por la grave escasez de contenedores marítimos y la reducción de la capacidad de carga aérea, lo que ha afectado la precisión de las fechas de envío y ha aumentado los tiempos de entrega y costos de envío, situación que es de público conocimiento a nivel mundial.

39. Por lo expuesto, considera que el retraso en la entrega de los equipos se debió a hechos ajenos al CONTRATISTA. expone que la entrega se realizó una vez culminado el hecho generador del retraso.
40. Así, de acuerdo con lo señalado, alega que formuló su pedido de ampliación en el plazo de Ley y que acreditó que el retraso en la ejecución de su prestación responde a una causa ajena a COMPURED.
41. Por ello, señala que se cumplieron los requisitos del artículo 158° del RLCE, por lo que se debería declarar fundada su pretensión principal, ya que la

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguñña

denegación de SERFOR habría transgredido el RLCE y el principio de legalidad, recogido en el numeral 1.1 del Artículo I del Título Preliminar de la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

42. Por otro lado, en la medida que correspondería otorgar la ampliación de plazo de veinticinco (25) días, no cabría la imposición de las penalidades impuestas por SERFOR, por lo que estas deberían ser devueltas al DEMANDANTE.

Sobre la primera pretensión subordinada

43. De acuerdo con el DEMANDANTE, la cláusula penal es una de las instituciones jurídicas a través de la cuál, las partes pueden determinar a su libre albedrío el quantum del monto indemnizatorio ante el incumplimiento de las obligaciones de estas y a su vez, las mismas crean un diseño de presión o garantía a favor del acreedor, que asegura el cumplimiento de la prestación del deudor.
44. Manifiesta igualmente que, son las partes las que pactan de manera voluntaria un mecanismo que puede actuar de diversas formas, ya sea como un mecanismo para el resarcimiento de los daños sufridos o como un mecanismo de presión o garantía para asegurar el cumplimiento de la obligación debida. Así, este tipo de cláusulas tendrían una finalidad indemnizatoria, lo que sería respaldado por la doctrina y la jurisprudencia.
45. Por otro lado, expone que, si la voluntad de las partes excediera la buena fe o el orden público, el juez, de acuerdo con el artículo 1346 del Código Civil, podría proceder con la reducción de la penalidad para fomentar el contenido ético de la relación contractual. Señala que esta reducción también se puede dar cuando los daños que la penalidad buscara resarcir fueran menores al monto de la penalidad.
46. De acuerdo con el CONTRATISTA, el monto de S/ 233,133.31 impuesto como penalidad, es un monto abusivo y desproporcional, pues no se habría generado ningún tipo de daño o perjuicio a SERFOR por dicho monto.
47. COMPURED señala también que la penalidad es el pago por el daño ocasionado, el mismo que es clasificado como patrimonial y extrapatrimonial. Expone que, en este caso, la falta de entrega de equipos no ha generado ningún tipo de daño patrimonial, ni emergente ni por lucro cesante. En consecuencia, no se acreditaría la imposición de una penalidad por S/ 233,133.31.
48. Manifiesta, además, que, esta multa sería un abuso de derecho en la medida que no es una penalidad justa, razonable ni proporcional. Por ello, solicita que se reduzca la penalidad impuesta por SERFOR, en razón de que

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

estaríamos ante la ausencia de cualquier tipo de daño. Por ello, correspondería la devolución de la penalidad.

Sobre la segunda pretensión subordinada:

- 49. De acuerdo con el CONTRATISTA, en caso la primera pretensión subordinada sea declarada infundada, solicita que se reduzca la penalidad equivalente a S/ 233,133.31 (DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL, CIENTO TREINTA Y TRES, CON 31/100 SOLES) a un valor de 10% de la misma; y, en consecuencia, que se ordene la devolución de la penalidad cobrada.
- 50. Según el DEMANDANTE, SERFOR, al ser una entidad estatal estaría obligada a observar la proscripción de la arbitrariedad y de razonabilidad que rige todas las actuaciones del Estado al momento de imponer la multa.
- 51. Por ello, en aplicación de dichos principios y tomando en cuenta que el retraso en la entrega de los equipos no se debió a la conducta de COMPURED, la penalidad impuesta debe ser reducida razonablemente hasta el 10% de la misma y la diferencia que resultase debería ser devuelta al CONTRATISTA.

Sobre la segunda pretensión principal

- 52. Al respecto, señala que SERFOR nunca le notificó sobre las penalidades impuestas, por lo que el CONTRATISTA se habría enterado de estas mediante la revisión del sistema del MEF y debido al pedido de información que realizó y que fue respondido mediante carta del 15 de julio de 2022.
- 53. De acuerdo con el CONTRATISTA, la ENTIDAD impuso penalidades bajo el concepto de "otras penalidades":

OTRAS PENALIDADES (APLICABLES A LAS PRESTACIONES ACCESORIAS)				
LA ENTIDAD aplicará penalidades por cualquier retraso para la atención y solución del incidente de los niveles de servicio (Numeral 5.11 de las especificaciones técnicas), implicará que se aplique la siguiente penalidad:				
N°	DESCRIPCIÓN Y/O INCUMPLIMIENTO	CONDICIÓN	PENALIDAD	PROCEDIMIENTO
1	Quando el profesional especializado esté ausente	Por cada día de ausencia	1UIT	Se verificará mediante el Informe del Responsable de Proyectos de la Oficina General de Administración

- 54. De acuerdo con el CONTRATISTA dicha penalidad respondería a la ausencia su personal en las siguientes reuniones:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

En relación a la aplicación de las otras penalidades

2.7. De acuerdo al numeral 5.11 Otras penalidades, la Tabla de penalidades y/o multas es la siguiente:

Tabla de Penalidades y/o Multas

N°	DESCRIPCIÓN Y/O INCUMPLIMIENTO	CONDICIÓN	PENALIDAD	PROCEDIMIENTO
1.	Cuando el profesional especializado esté ausente	Por cada día de ausencia	1 UIT	Se verificará mediante el Informe del Responsable de Proyectos de la Oficina General de Administración

2.8. Al respecto, durante la ejecución contractual de la adquisición se han ejecutado ocho (08) reuniones de coordinación entre el Contratista y la Entidad, según se verifica en las Actas de Reunión adjuntas al presente entregable, de estas ha existido ausencia de los profesionales propuestos como personal clave, por parte del Contratista, según se detalla a continuación:

N°	Descripción	Fecha	Personal Clave	Profesional	Condición
1	Acta de Reunión N° 01	05-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
2	Acta de Reunión N° 02	06-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Presente
3	Acta de Reunión N° 03	14-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Presente
4	Acta de Reunión N° 04	21-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Presente
5	Acta de Reunión N° 05	04-NOV-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
6	Acta de Reunión N° 06	11-NOV-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Presente
7		18-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente

55. El CONTRATISTA sostiene que esto sería errado en la medida que las reuniones se llevaron a cabo de forma virtual y su personal habría participado de las mismas. Por ello, correspondería que se ampare la pretensión y se devuelva la penalidad impuesta por este concepto.

Sobre la tercera pretensión principal

56. Sostiene el CONTRATISTA que, en virtud de los argumentos expuestos durante el desarrollo de sus otras pretensiones, corresponde que SERFOR asuma el pago de los costos y costas del presente procedimiento arbitral.

VII.2. DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA PRESENTADA POR SERFOR

57. Señala SERFOR, que el 15 de junio del 2021, convocó a la Adjudicación Simplificada N° 015-2020-SERFOR-TERCERA CONVOCATORIA para la "ADQUISICIÓN DE SOLUCIÓN DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACIÓN", la misma que fue adjudicada a COMPURED el 7 de julio de 2021 y respecto de la que se firmó el CONTRATO el 4 de agosto de 2021, por el monto de S/ 2'350,000.00 y por el plazo de setenta y cinco (75) días calendario.

58. Sostiene igualmente, que mediante documento N° 001-2021, recibido el 5 de octubre de 2021, el CONTRATISTA solicitó una ampliación de plazo, la que fue denegada en la medida que esta no se habría presentado en el plazo legal contemplado en el numeral 158.3 del RLCE. Por otro lado, con

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

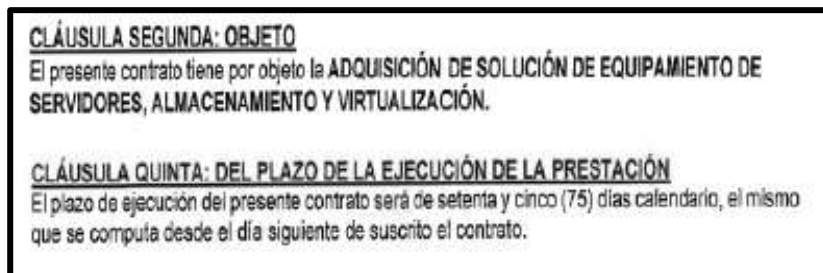
Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

el documento N° 005-2021, recibida el 8 de noviembre de 2021, el CONTRATISTA solicitó una nueva ampliación de plazo por veinticinco (25) días calendario, alegando problemas de abastecimiento de los equipos por parte de su proveedor.

59. Esta última fue declarada improcedente mediante la Carta N°D000291-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA del 19 de noviembre de 2021, en razón de que no se habría acreditado la existencia de la causal tipificada en el literal b) del numeral 158.1 del RLCE.

Sobre la primera pretensión principal y sus pretensiones accesorias según la ENTIDAD

60. De acuerdo con la ENTIDAD se debe tener en cuenta el objeto y el plazo de ejecución del CONTRATO. -A saber:



61. A partir de ello concluye que el CONTRATISTA había pactado un plazo; sin embargo, no cumplió con la ejecución del CONTRATO dentro del mismo.
62. La ENTIDAD señala que, según el CONTRATISTA, este solicitó información relacionada a los equipos que serían implementados mediante Carta N° 101-2021-COMPURED, del 17 de septiembre de 2021. Requerimiento que, según la ENTIDAD fue resuelto oportunamente mediante INFORME D000077-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OTI-YVH.
63. De acuerdo con SERFOR, el CONTRATISTA solicitó que el plazo a ser tomado en cuenta para la instalación de la solución, migración y otras actividades, hasta la puesta en funcionamiento de la solución adquirida, sea de treinta y tres (33) días calendario. Sin embargo, el área especializada de la ENTIDAD, luego de evaluar los cronogramas inicial y actualizado, determinó que las actividades técnicas consideradas son las mismas y que estas se ejecutarían en un mismo plazo de veintiocho (28) días.
64. Asimismo, expone que, según el CONTRATSITA, este no habría contado el sustento de la imposibilidad de la ejecución de la prestación con anterioridad al 20 septiembre de 2021, razón por la que no informó ello a la ENTIDAD.
65. Al respecto, SERFOR arguye que el plazo para la entrega de los bienes era hasta el 20 de septiembre de 2021, en ese sentido, que el CONTRATISTA no

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

contara con el sustento de la imposibilidad de la prestación al momento en el que esta debía ser ejecutada sería una muestra de su actuar negligente. Expone también que un actuar diligente habría llevado a que se encuentre una alternativa de cumplimiento.

- 66. En virtud de ello, manifiesta, que, la denegatoria de ampliación de plazo notificada mediante CARTA N° D000275-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA, respondió a que el CONTRATISTA no acreditó la causal del retraso alegado de acuerdo con los requisitos establecido en el numeral 158.1 del RLCE.
- 67. Así concluye la ENTIDAD que, por todo lo antes expuesto, la solicitud de ampliación de plazo del CONTRATISTA era improcedente y, en consecuencia, su pretensión debe ser declarada infundada.

Sobre la primera pretensión subordinada y pretensión accesorio

- 68. De acuerdo con la ENTIDAD, las penalidades y la aplicación de otras penalidades están reguladas en la cláusula decimotercera del CONTRATO, lo que era de conocimiento del CONTRATISTA:

CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA: PENALIDADES
Si EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, LA ENTIDAD le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso, de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0.10 \times \text{monto vigente}}{F \times \text{plazo vigente en días}}$$

Donde:
F = 0.40 para plazos menores o iguales a sesenta (60) días.

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 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 costos directos de ningún tipo, conforme el numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

OTRAS PENALIDADES (APLICABLES A LAS PRESTACIONES ACCESORIAS)

LA ENTIDAD aplicará penalidades por cualquier retraso para la atención y solución del incidente de los niveles de servicio (Numeral 5.11 de las especificaciones técnicas), implicará que se aplique la siguiente penalidad:

N°	DESCRIPCIÓN Y/O INCUMPLIMIENTO	CONDICIÓN	PENALIDAD	PROCEDIMIENTO
1	Cuando el profesional especializado esté ausente	Por cada día de ausencia	1UIT	Se verificará mediante el Informe del Responsable de Proyectos de la Oficina General de Administración

- 69. La ENTIDAD sostiene que las penalidades tienen una función reparadora. Precisa igualmente que la penalidad por mora se sustentó en el Informe N°D000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA-GAP, del 14 de diciembre de 2021, en el que se señaló:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

En relación al control de los plazos del 2do Producto – Informe Final

2.6 En relación al control de los plazos del 2do producto, correspondiente al Informe Final de la "Adquisición y Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", se precisa lo siguiente:

- Fecha de firma de contrato: 04AGO2021
- Fecha de inicio de ejecución: 05AGO2021
- Fecha de aprobación de Plan de Trabajo: 26AGO2021
- Fecha máxima de entrega: 30OCT2021 (sábado)
- Fecha de entrega: 29NOV2021


2.7 En ese sentido, considerando lo establecido en las Especificaciones Técnica: "El Informe Final se deberá entrega en un plazo máximo de 65 días calendario, contados a partir del día siguiente de la aprobación del Plan d Trabajo", este fue entregado fuera del plazo correspondiente, en treinta (30) días calendario.

70. Esto fue reafirmado por el N°D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC, en el que se expresó lo siguiente:

3.1 Se concluye que sienta el importe de S/ 416,100.00 soles mayor al 10% de la penalidad máxima a cobrar y teniendo una penalidad anterior de S/ 1,866.69 soles se le ha aplicado la penalidad en el segundo entregable por el importe de S/ 233,133.31 soles.

3.2 La suma total de las penalidades por mora cobradas para el Contrato N° 021- 2021-SERFOR fue de S/ 235,000.00 soles que representa el 10% del monto del Contrato.

71. Lo que fue reflejado en el Informe N°D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC, que detalla el cálculo de la penalidad por mora por el monto de S/ 233,133.31:



LIQUIDACIÓN DE PENALIDADES

CONTRATISTA: COMPURED SAC
ORDEN DE COMPRA: 762-2021
PROCESO: AS 015-2020
PLAZO DE EJECUCIÓN: 65 DIAS CALENDARIOS A PARTIR DEL DIA SIGUIENTE DE LA APROBACION DEL PLAN DE TRABAJO
OBJETO: PRESTACION ACCESORIA POR ADQUISICION DE SOLUCION DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACION
MONTO CONTRATADO: S/ 2,253,000.00
FECHA: 10/12/2021
N° DE CONTRATO: 021-2021-SERFOR

PRODUCTO	PLAZO MÁXIMO EN DÍAS CALENDARIOS	FECHA MÁXIMA DE ENTREGA (DÍAS CALENDARIOS)	FECHA ENTREGA PROVEEDOR	DÍAS DE ATRASO	IMPORTE DIARIO DE PENALIDAD	MONTO TOTAL DE LA PENALIDAD
SEGUNDO ENTREGABLE	65 DIAS CALENDARIOS	30/10/2021	29/11/2021	30	13,870.00	416,100.00
TOTAL				30		416,100.00

Fecha máxima de presentación 30/10/2021 pero ese día fue sábado, por lo que su fecha de contabilización de penalidad está considerada desde el día 31/10/2021.

BASE PARA LA APLICACIÓN DE PENALIDAD:

FÓRMULA	0.10x monto vigente	0.10 X S/2,254,000	13,870.00
	0.25x plazo vigente en días	0.25 X 65	

PENALIDAD POR 30 DÍAS DE ATRASO 2DO ENTREGABLE S/. 416,100.00
PENALIDAD ACUMULADA (1ER ENTREGABLE) S/. 1,866.69
MONTO MÁXIMO A APLICAR POR CONCEPTO DE PENALIDAD: S/. 235,000.00
MONTO A APLICAR EN EL 2DO ENTREGABLE S/. 233,133.31

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

72. SERFOR considera que la aplicación de penalidad respondió a los atrasos incurridos por el CONTRATISTA de acuerdo con lo señalado en el numeral 162.5 del artículo 162° del RLCE. Por ello, las pretensiones del DEMANDANTE deberían ser declaradas infundadas.

Sobre la segunda pretensión subordinada y pretensión accesoria

73. La ENTIDAD señala que, según el especialista en contrataciones, a través del Informe N°D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC, de fecha 18 de febrero de 2022, la aplicación de penalidades en el marco de la ejecución del CONTRATO, por S/ 39,600.00 fue por concepto de otras penalidades en el segundo entregable, debido a ausencias del jefe de proyecto y especialista en plataforma como indica el Informe N° N°D000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA-GAP.

5.11 OTRAS PENALIDADES

El contratista está obligado a ejecutar el contrato con el personal ofertado, en este caso SOLO se aceptará la sustitución del personal en caso de emergencia o por un tema fortuito, lo cual deberá ser justificado a la Entidad de manera escrita e ingresado por mesa de partes, donde se indique el reemplazante de dicho profesional, el cual deberá reunir experiencia y calificaciones profesionales iguales o superiores a las del profesional reemplazado.

Tabla de Penalidades y/o Multas

N°	DESCRIPCIÓN Y/O INCUMPLIMIENTO	CONDICIÓN	PENALIDAD	PROCEDIMIENTO
1	Cuando el profesional especializado está ausente	Por cada día de ausencia	LUIT	Se verificará mediante el Informe del Responsable de Proyectos de la Oficina General de Administración

2.7. Considerando lo indicado en el anterior numeral, mediante Informe N° D0000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA-GAP (14DIC2021), correspondiente a la conformidad del segundo entregable de la prestación principal respectivamente, se establece que la presentación de los entregables se realizó fuera del plazo contractual en los siguientes días calendario:

Entregable	Informe de Conformidad	Días de retraso
2do Entregable prestación principal	Informe N° D0000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA-GAP (14DIC2021)	30 días calendario

2.8. Asimismo, mediante Informe N° D0000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA-GAP (14DIC2021), se pone en conocimiento acerca de la ausencia de los profesionales propuestos por la empresa, en las reuniones de coordinación programadas, según se detalla a continuación:

N°	Descripción	Fecha	Personal Clave	Profesional	Condición
1	Acta de Reunión N° 01	05-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
2	Acta de Reunión N° 02	06-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Presente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
3	Acta de Reunión N° 03	14-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Presente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente
4	Acta de Reunión N° 04	21-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Presente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
5	Acta de Reunión N° 05	04-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
6	Acta de Reunión N° 06	11-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente
7	Acta de Reunión N° 07	18-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente
8	Acta de Reunión N° 08	25-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente

Fuente: Informe N° D0000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA-GAP

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

74. Señala que el cálculo de la liquidación de otras penalidades por S/ 39,600.00 consta en el INFORME N°D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC:

PERÚ		Ministerio de Agricultura y Riego		SERFOR		SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE	
LIQUIDACION OTRAS PENALIDADES							
CONTRATISTA:	COMPURED SAC						
ORDEN DE SERVICIO:	173-2021						
PROCESO:	AS 015-2020						
PLAZO DE EJECUCIÓN:	75 DIAS CALENDARIOS						
OBJETO:	ADQUISICION DE SOL. UCIÓN DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACINAMIENTO Y VIRTUALIZACION						
MONTO CONTRATADO:	S/. 2,350,000.00						
FECHA:	10/12/2021						
ITEM	DESCRIPCION Y/D INCUMPLIMIENTO	CONDICION	PENALIDAD	PROCEDIMIENTO	FECHAS DE AUSENCIA	N° AUSENCIAS	MONTO 1 UIT 5/ 4,400
1	Cuando el profesional especializado este ausente	Por cada día de ausencia	1 UIT	Se verificará mediante el informe del responsable de Proyectos de la Oficina General de Administración	05/10/2021 06/10/2021 21/10/2021 04/11/2021 11/11/2021 18/11/2021 25/11/2021	2 1 1 2 1 1 1	39,600.00
TOTAL OTRAS PENALIDADES						9.00	39,600.00
Se cobran las penalidades de acuerdo al Informe N° D000783-2021-MIDAGRI-SERFOR-CA-GAF							
<small>Firmado digitalmente por P020 COLL CARLOS LUIS BENJAMIN RUSKA MAGUINA Correo: carlos.ruska@serfor.gob.pe Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 10.12.2021 10:04:04 -05:00</small>							

75. De acuerdo con la ENTIDAD, la aplicación de otras penalidades está regulada en el CONTRATO, del que el CONTRATISTA tiene pleno conocimiento. Por lo expuesto, solicita que se declaren infundadas las pretensiones del DEMANDANTE.

Sobre la tercera pretensión principal

76. De acuerdo con la ENTIDAD, en la medida que las pretensiones del CONTRATISTA son infundadas, no corresponde que la ENTIDAD asuma los costos y costas del arbitraje, sino que ello le corresponde al CONTRATISTA.

VII.3. DE LA PRESENTACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS POR PARTE DE SERFOR

77. Con fecha 7 de diciembre de 2022, SERFOR remitió su escrito de presentación de medios probatorios en los términos del documento que obra en estos actuados.

78. La ENTIDAD manifiesta que, en el procedimiento de selección, el DEMANDANTE no hizo referencia a la empresa INGRAM MICRO, sino sólo a la empresa Hewlett Packard Enterprise:


Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña



**Hewlett Packard
Enterprise**

Hewlett-Packard México S. de R.L. de C.V.
Prolongación Reforma 700
Lomas de Santa Fe
04510 México D. F.
5255-9194-9000
www.hpe.com

Lima Perú, a 30 de Junio del 2021

Cumplimiento de Especificaciones Técnicas

SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE
Ref: AS-SM-15-2020-SERFOR-3 "ADQUISICIÓN DE SOLUCIÓN DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACIÓN"

A quien corresponde:


Por medio de la presente, **Hewlett-Packard Perú S.R.L.**, subsidiaria de Hewlett Packard Enterprise Company, se permite dejar constancia que la propuesta presentada por nuestro "Socio HPE" VAR (Value Added Reseller) **COMPURED S.A.C.** para el proceso en referencia cumple con las características técnicas solicitadas en las bases del referido procedimiento de selección y conforme al siguiente detalle:

01 Chasis para servidores Blade:

Características	Descripción
Cantidad	Uno (01).
Información obligatoria	Marca y modelo: HPE Synergy 12000 PN: P06011-B21.
Forma	Tipo: Rack. Altura: 10U máximo por frame
Configuraciones & Funcionalidades mínimas requeridas	<ul style="list-style-type: none">✓ Capacidad para 12 bahías para servidores blade en total y adicionalmente tiene bahías para interconexión LAN y/o SAN y Administración.✓ Soporta servidores blade con las últimas arquitecturas y capacidades de procesadores de tecnología x86.✓ El chasis soporta modelos de servidores blade de 2 y 4 procesadores físicos disponibles a la fecha de presentación de la propuesta.✓ Para asegurar el crecimiento soporta hasta 670 cores de

Se expide en la ciudad de Lima y tiene una validez de seis (6) meses para licitaciones públicas y de tres (3) meses para licitaciones privadas a partir de esta fecha.

Sin otro particular, les saluda atentamente:



Luis Guerra Whittambury
Representante Legal
Hewlett Packard Perú S.R.L.

Ref. OPE-0012576883
5356725708

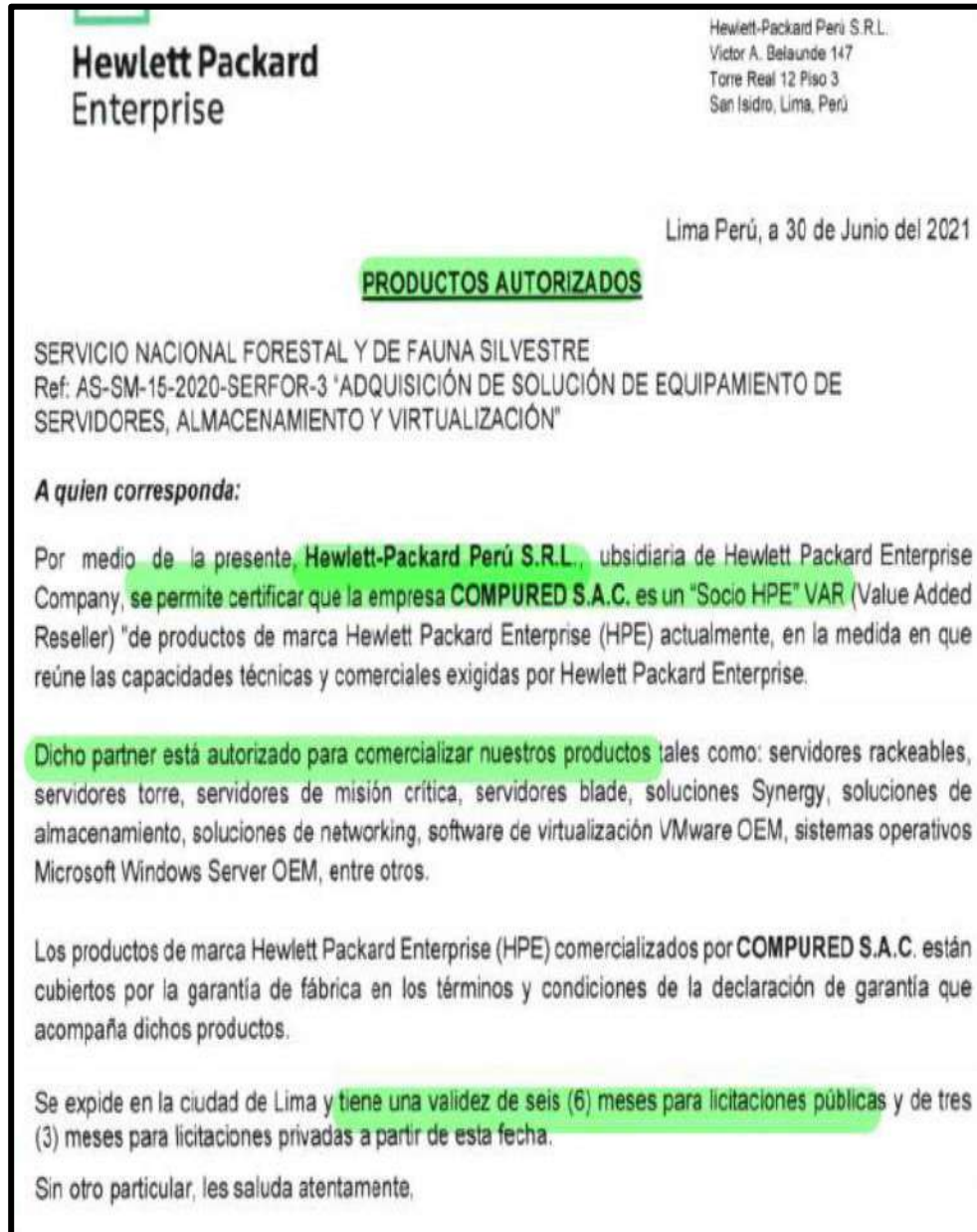
Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

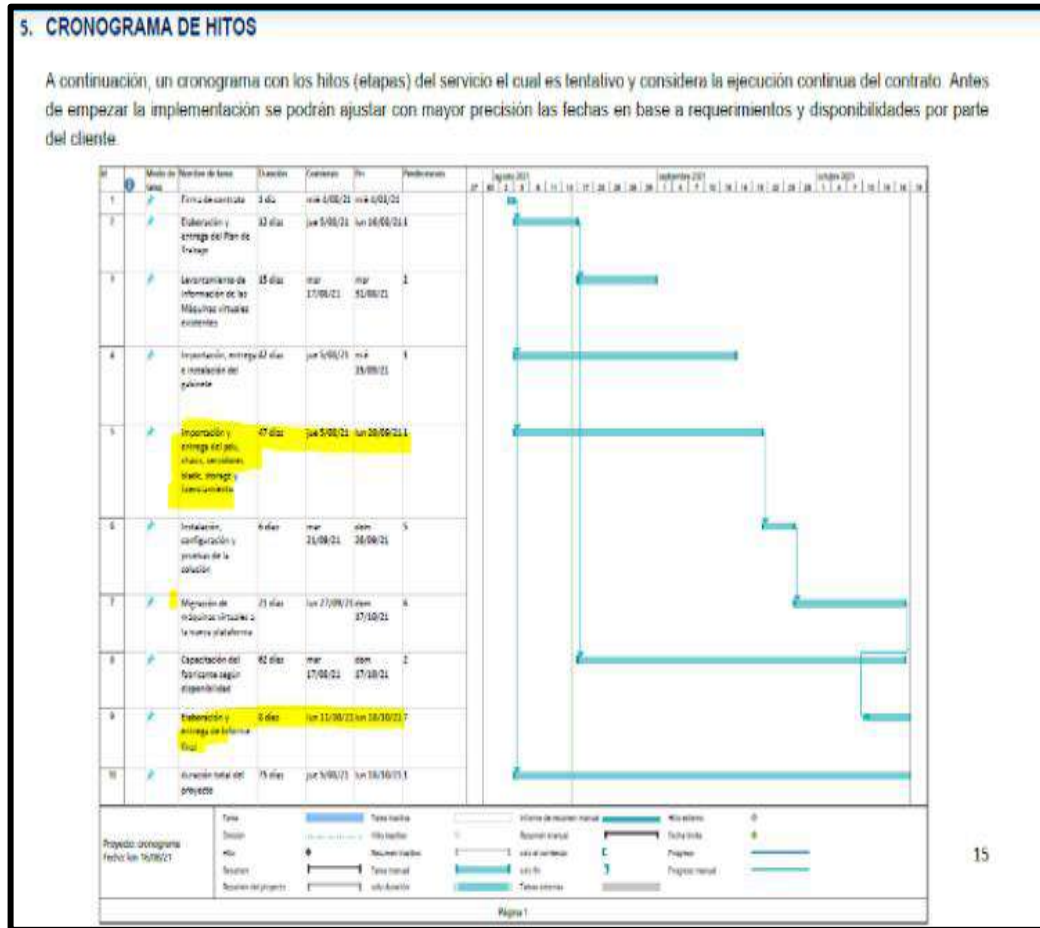
Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña



79. Sostiene igualmente SERFOR que, se debe tener en cuenta la afirmación realizada por COMPURED durante la Audiencia Única respecto a la demora de los equipos que debía entregar, oportunidad en la que manifestó que el DESABASTECIMIENTO DE LOS EQUIPOS ERA CONOCIDO A NIVEL MUNDIAL, ALEGANDO INCLUSO QUE LA ENTIDAD TENÍA CONOCIMIENTO DE ESE DESABASTECIMIENTO, inclusive antes del Procedimiento de Selección.
80. La ENTIDAD señala que, es el mismo CONTRATISTA quien confirma que de acuerdo al cronograma establecido debió hacer entrega de los equipos el 20 de setiembre de 2021, como se aprecia en la CARTA N° 079-2021-COMPURED SAC, con la que presenta su PLAN DE TRABAJO (Véase Plan de Trabajo - pág. 17).



81. En el numeral 8.3 del Plan de trabajo presentado por el CONTRATISTA, se advierte que en su Plan de Gestión de Riesgos NO EXISTE IDENTIFICACIÓN ALGUNA DE RIESGOS EN RELACIÓN A LA IMPORTACIÓN, siendo que el único riesgo similar fue identificado para la "Modificación del cronograma de actividades", asignado al tipo "PERSONAL CLAVE ENCARGADO DEL PROYECTO" y a la causa de "deficiente planeación".

8.3. Gestión de riesgos

TIPO	CODIGO	DESCRIPCIÓN DEL RIESGO	CAUSA
ENTIDAD	C1	No brindar los recursos para completar la actividad programada	Falta de implementos
PERSONAL CLAVE ENCARGADO DEL PROYECTO	C2	Modificación del cronograma de actividades	Deficiente planeación
	C3	Metodología inadecuada en la ejecución del proyecto	Información incorrecta brindada por la entidad
RIESGOS EXTERNOS	C4	Enfermedad	COVID-19

Laudo de derecho

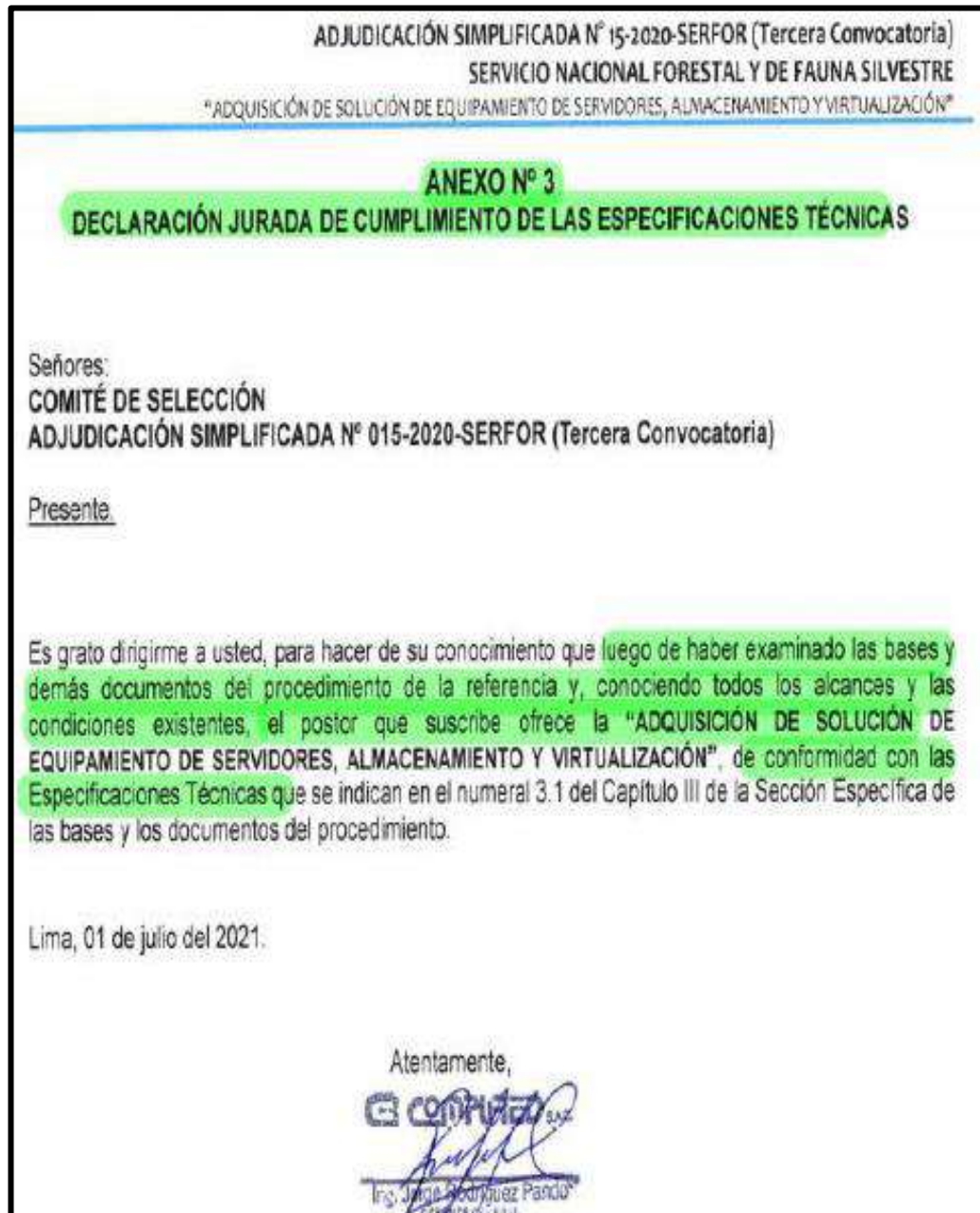
Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguñña

82. Por otro lado, con relación a la aplicación de penalidades, manifiesta que, previamente a la suscripción del CONTRATO, en la Etapa del Procedimiento de Selección, COMPURED presentó como parte de su Oferta una declaración Jurada de cumplimiento de Especificaciones Técnicas:



83. Continúa señalando SERFOR, que el CONTRATISTA presentó una declaración jurada de cumplimiento de plazo de entrega de los bienes del servicio contratado. En consecuencia, habría quedado demostrado que el CONTRATISTA conocía los alcances del servicio contratado, el plazo de entrega y las penalidades a aplicarse. Así, que no existiría justificación para el retraso y las penalidades no habrían sido aplicadas de forma arbitraria.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 15-2020-SERFOR (Tercera Convocatoria)
SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE
"ADQUISICIÓN DE SOLUCIÓN DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACIÓN"

ANEXO N° 4
DECLARACIÓN JURADA DE PLAZO DE ENTREGA


Señores:
COMITÉ DE SELECCIÓN
ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 015-2020-SERFOR (Tercera Convocatoria)

Presente.

Mediante el presente, con pleno conocimiento de las condiciones que se exigen en las bases del procedimiento de la referencia, me comprometo a entregar los bienes objeto del presente procedimiento de selección en el plazo de **setenta y cinco (75) días calendario** contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato. Dicho plazo será distribuido de la siguiente manera:

- **PRESTACIÓN PRINCIPAL**
 - a) Entrega total del equipamiento ofertado : 60 días calendario.
 - b) Instalación, configuración de los equipos, licencias y complementos solicitados; migración de servidores y puesta en funcionamiento de los bienes ofertados : 15 días calendario.
- **PRESTACIÓN ACCESORIA**
 - a) **Capacitación y/o entrenamiento**
La capacitación se realizará dentro del plazo máximo de setenta y cinco (75) días calendario contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato

Lima, 01 de julio del 2021.

Atentamente,

Ing. Jorge Roberto Rodríguez Pando
Representante Legal
COMPURED SAC

84. En relación a la aplicación de penalidades, SERFOR señala que la especialista en contrataciones del Estado, con el INFORME N° D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC, del 18 de febrero de 2022, concluyó:

3.1 Se concluye que sienta el importe de S/ 416,100.00 soles mayor al 10% de la penalidad máxima a cobrar y teniendo una penalidad anterior de S/ 1,866.69 soles se le ha aplicado la penalidad en el segundo entregable por el importe de S/ 233,133.31 soles.

3.2 La suma total de las penalidades por mora cobradas para el Contrato N° 021- 2021-SERFOR fue de S/ 235,000.00 soles que representa el 10% del monto del Contrato.



Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

 	
LIQUIDACIÓN DE PENALIDADES	
CONTRATISTA:	COMPURED SAC
ORDEN DE COMPRA:	762-2021
PROCESO:	AS 015-2020
PLAZO DE EJECUCIÓN:	65 DIAS CALENDARIOS A PARTIR DEL DIA SIGUIENTE DE LA APROXIMACION DEL PLAN DE TRABAJO
OBJETO:	PRESTACION ACCESORIA POR ADQUISICION DE SOLUCION DE EQUIPAMIENTO DE SERVIDORES, ALMACENAMIENTO Y VIRTUALIZACION
MONTO CONTRATADO:	S/. 2,253,000.00
FECHA:	10/12/2021
N° DE CONTRATO:	021-2021-SERFOR

PRODUCTO	PLAZO MÁXIMO EN DIAS CALENDARIOS	FECHA MÁXIMA DE ENTREGA (DIAS CALENDARIOS)	FECHA ENTREGA PROVEEDOR	DIAS DE ATRASO	IMPORTE DIARIO DE PENALIDAD	MONTO TOTAL DE LA PENALIDAD
SEGUNDO ENTREGABLE	65 DIAS CALENDARIOS	30/10/2021	29/11/2021	30	13,870.00	416,100.00
TOTAL				30		416,100.00

Fecha máxima de presentación 30/10/2021 pero ese día fue sábado, por lo que su fecha de contabilización de penalidad está considerada desde el día 31/10/2021.

BASE PARA LA APLICACIÓN DE PENALIDAD

FÓRMULA	$0.10 \times \text{monto vigente}$	$0.10 \times S/2,254,000$	13,870.00
	$0.25 \times \text{plazo vigente en días}$	0.25×65	

PENALIDAD POR 30 DIAS DE ATRASO 2DO ENTREGABLE	S/.	416,100.00
PENALIDAD ACUMULADA (1ER ENTREGABLE)	S/.	1,866.59
MONTO MÁXIMO A APLICAR POR CONCEPTO DE PENALIDAD:	S/.	235,060.00
MONTO A APLICAR EN EL 2DO ENTREGABLE	S/.	233,133.31

85. Asimismo, presentó una línea del tiempo en la que detalló las actividades desarrolladas durante la ejecución del servicio contratado, con lo que se da cuenta de los retrasos incurridos por COMPURED.



Sobre la aplicación de otras penalidades

86. De acuerdo con la ENTIDAD, según las Bases Integradas, la DEMANDANTE debía cumplir con lo dispuesto en el numeral 5.5. Entregables – Especificaciones Técnicas, así como lo relacionado con el personal clave:

5.5 ENTREGABLES

Se debe entregar 1er Producto - Plan de Trabajo que contenga:

- Objetivos
- Alcance de servicio
- Cronogramas (cronogramas de hitos, actividades y detallado) para el desarrollo del servicio, así como para su seguimiento y control. Sobre el particular, se debe programar como mínimo lo siguiente: i) Reuniones semanales con el equipo técnico del SERFOR para monitorear y controlar los avances en la provisión del bien; ii) Actividades necesarias para la implementación de la solución de equipamiento; y, iii) Medios y/o recursos necesarios para la provisión del bien; iv) Fechas de las capacitaciones.
- Plan de gestión de las comunicaciones, calidad, riesgos y recursos.

El Plan de Trabajo se deberá entregar en un plazo máximo de 10 días calendario, contados a partir del día siguiente de la firma del contrato.

“Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres”
“Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia”

PERSONAL CLAVE:

El POSTOR deberá presentar el personal requerido a fin de encargarse de la gestión y las instalaciones, el soporte técnico correctivo del sistema instalado. Los profesionales propuestos deberán estar presente a tiempo completo en toda la etapa de planificación e implementación, en coordinación con la Oficina de Tecnologías de Información, caso contrario la ENTIDAD podrá aplicar las penalidades que ameriten. Para el adecuado desarrollo de las instalaciones y el soporte técnico.

El POSTOR deberá acreditar al personal requerido en su oferta, y deben ser profesionales que, en coordinación con la Oficina de Tecnologías de Información, brindar desarrollo de las instalaciones y el soporte técnico, el POSTOR deberá acreditar en su propuesta el siguiente personal:

C. CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL

C.1 EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE

Requisitos:

JEFE DE PROYECTO:

- Con experiencia profesional mínima de cuatro (04) años como, gerente, jefe o coordinador de proyectos de, implementación de servidores o Storage o Virtualización o del sector de Sistemas de Tecnologías de Información.

ESPECIALISTA DE PLATAFORMA:

- Con experiencia mínima de cuatro (04) años como especialista y/o instalador y/o implementador, en instalaciones de servidores blade, storage y sistemas de virtualización.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

87. En ese sentido, de acuerdo con la ENTIDAD existía la obligación de sostener reuniones semanales con el EQUIPO TÉCNICO DE LA ENTIDAD y la OFICINA TECNOLÓGICA DE INFORMACIÓN con el personal clave ofertado por COMPURED. Sostiene que el CONTRATISTA no cumplió con dicha obligación, tal como consta en el acta de la reunión N° 01 y en la lista de reuniones que se llevaron a cabo:



PERÚ
Ministerio
de Desarrollo Agrario
y Riego



ACTA DE REUNIÓN N° 01

Siendo las 17:30 horas del 05 de octubre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Orrantía, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización".

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo electrónico institucional a los correos electrónicos autorizados por el CONTRATISTA para efecto de notificaciones que se realicen durante la ejecución del Contrato N° 021-2021-SERFOR, según consta en la Clausula Vigésima: Domicilio para efectos de la ejecución contractual del mismo. (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	 <small>Proceso digitalizado por VALERIA HUAYCO Yury Edwin PAU 2022/08/27 08:56:00 Fecha: 05.10.2021 20:11:56 (UTC)</small>
2	John Coopa Mescco	GAP - SERFOR	 <small>Proceso digitalizado por COOMA HUAYCO John Coopa PAU 2022/08/27 08:56:00 Fecha: 05.10.2021 08:56:00 (UTC)</small>
3	Enrique Julio Manco Suni	OTI - SERFOR	 <small>Proceso digitalizado por MANCO Suni Enrique PAU 2022/08/27 08:56:00 Fecha: 05.10.2021 20:11:56 (UTC)</small>
4	Liz Claudia Diburga Valdivia Claudia Bracamonte Tabaco	COMPURED SAC	 
5	Juan Luis Saldaña Díaz	COMPURED SAC	

Se cierra la presente acta a las 18:00 horas de la fecha indicada.

N°	Descripción	Fecha	Personal Clave	Profesional	Condición
1	Acta de Reunión N° 01	05-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Ausente Ausente
2	Acta de Reunión N° 02	06-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Presente Ausente
3	Acta de Reunión N° 03	14-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Presente Presente
4	Acta de Reunión N° 04	21-OCT-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Presente Ausente
5	Acta de Reunión N° 05	04-NOV-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Ausente Ausente
6	Acta de Reunión N° 06	11-NOV-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Ausente Presente
7	Acta de Reunión N° 07	18-NOV-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Ausente Presente
8	Acta de Reunión N° 08	25-NOV-2021	Especialista de Plataforma Jefe de proyecto	Gino Anticona Escriba Jorge Coveñas Chiroque	Ausente Presente

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguñña

88. En ese sentido, sostiene SERFOR que, de acuerdo con la especialista en contrataciones, a través del INFORME N° D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC del 18 de febrero de 2022, se aplicó una penalidad de S/ 39,600.00 por concepto de otras penalidades en el segundo entregable, por ausencias del jefe de proyecto y especialista en plataforma como indica el INFORME N° D000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA-GAP.

VIII. CONSIDERANDOS

89. Antes de entrar a analizar la materia controvertida, establecida, resulta pertinente confirmar lo siguiente:

- (i) El Árbitro Único se constituyó de acuerdo al convenio arbitral celebrado por las partes.
- (ii) En ningún momento se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en las Reglas del Proceso.
- (iii) COMPURED presentó su escrito de demanda en la forma y dentro del plazo establecido en las Reglas del proceso.
- (iv) SERFOR fue debidamente emplazada con la demanda, la contestó y ejerció plenamente su derecho de defensa, dentro del plazo establecido en las Reglas del proceso.
- (v) Las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, incluso, citándose a una Audiencia de Única sobre los asuntos a resolver en este Laudo.
- (vi) El Árbitro Único deja constancia de que, en el estudio, análisis de este Laudo, se han tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados y que se relacionan con este, efectuándose un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento a una prueba no implica que no hayan sido tomados en cuenta para su decisión.
- (vii) Los hechos a los que se refiere el análisis del caso son los establecidos en los Antecedentes, en concordancia con la información que obra en los actuados del proceso, así como los que se mencionan en los demás acápites del presente Laudo.
- (viii) Este Árbitro Único, conforme lo establecido en el Artículo 139° numeral 1 de la Constitución Política del Perú, ejerce función jurisdiccional y, por lo tanto, no se encuentra subordinado a ningún órgano administrativo o de cualquier otra índole, ejerciendo sus funciones con absoluta independencia, en el marco de las competencias que son propias a su naturaleza.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

- (ix) En el análisis de este Laudo, el Árbitro Único se ha reservado el derecho de seguir el orden que estima más conveniente para su solución.
- (x) El Árbitro Único está procediendo a emitir el laudo dentro del plazo que corresponde a las reglas de este proceso.

90. En lo correspondiente a la valoración de los medios probatorios aportados por las partes, el Árbitro Único deja expresa constancia de que en el presente arbitraje se ha actuado de acuerdo con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 43° de la LEY DE ARBITRAJE, en el que se señala que:

“El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas y para ordenar en cualquier momento la presentación o la actuación de las pruebas que estime necesarios”

91. El Árbitro Único procederá a analizar las materias controvertidas que son materia de este laudo de acuerdo con lo establecido en la Orden Procesal N° 2 del 9 de noviembre de 2022:

(i) Primera pretensión principal

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único deje sin efecto la Carta N° D000291-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA notificada el 19 de noviembre del 2021 por la entidad Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR.

(ii) Pretensiones accesorias a la primera pretensión principal

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único adicionalmente disponga lo siguiente:

- Tener por aprobada la solicitud de ampliación de plazo contractual formulada mediante Carta de fecha 5 de noviembre de 2021.
- Dejar sin efecto la aplicación de la penalidad equivalente a S/ 233,133.31 (Doscientos treinta y tres mil, ciento treinta y tres, con 31/100 soles)
- Ordenar al Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

(iii) Primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal

En caso se declare improcedente y/o infundada la primera pretensión principal, determinar si corresponde o no que el Árbitro Único establezca que no corresponde que el Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR aplique a Compured S.A.C. la penalidad equivalente a S/ 233,133.31 (Doscientos Treinta y Tres Mil, Ciento Treinta y Tres, con 31/100 soles).

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

- (iv) Pretensión accesoria a la primera pretensión subordinada**
Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.
- (v) Segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal**
En caso se declaren improcedentes y/o infundadas la primera pretensión principal y su primera pretensión subordinada, determinar si corresponde o no que el Árbitro Único reduzca la penalidad equivalente a S/ 233,133.31 (Doscientos treinta y tres mil, ciento treinta y tres, con 31/100 soles) a un valor de 10% de la misma.
- (vi) Pretensión accesoria a la Segunda pretensión subordinada**
En caso se declare fundada la segunda pretensión subordinada, determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.
- (vii) Segunda pretensión principal**
Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único deje sin efecto la penalidad de S/ 39,600.00.
- (viii) Pretensión accesoria**
En caso se declare fundada la segunda pretensión subordinada, determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR la devolución de la penalidad cobrada
- (ix) Tercera pretensión principal**
Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene que Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR cumpla con pagar los costos y costas procesales derivados de este proceso arbitral.

VIII.1. Primera pretensión principal

92. En su escrito de demanda, el CONTRATISTA formuló la siguiente pretensión

1.1 PRIMERA PRETENSÓN PRINCIPAL

Que, invocando legitimidad e interés para obrar solicitamos **SE DEJE SIN EFECTO LA CARTA N° D000291-2021-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA** notificada el 19 de noviembre del 2021 por la entidad Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre – SERFOR.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

93. Mediante la Carta N° D000291-2021-MIDAGRI-SERFIR-GG-OGA, la ENTIDAD comunicó al CONTRATISTA la improcedencia de su solicitud de ampliación de plazo del 4 de noviembre de 2021:

En atención a ello, considerando lo manifestado por la Oficina de Tecnología de la Información, la Gestión Administrativa de Proyectos, mi Despacho en su condición de área usuaria de la contratación y la Oficina de Abastecimiento del SERFOR con documentos de la referencia b), c) d), e) y f), resulta **IMPROCEDENTE** atender su solicitud de ampliación de plazo, al no haberse acreditado la existencia de la causal tipificada en el literal b) del numeral 158.1 del artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Agradeciendo la atención que le brinde al presente, es propicia la oportunidad para expresarle los sentimientos de mi mayor consideración.

94. El DEMANDANTE postula que este Árbitro Único deje sin efecto la denegatoria de la solicitud de ampliación de plazo realizada por SERFOR. En ese sentido corresponde determinar si COMPURED incurrió o no en un atraso injustificado que le sea imputable, y, en consecuencia, si la penalidad fue impuesta de acuerdo con lo señalado en el CONTRATO celebrado entre las partes.
95. De acuerdo con lo expuesto por las partes y lo pactado en el CONTRATO, el plazo para el cumplimiento de la prestación pactada a cargo del CONTRATISTA, vencía el día 20 de septiembre de 2021. Sin embargo, este Árbitro Único nota que, sin haber cumplido con la prestación, el 5 de octubre de 2021 el CONTRATISTA presentó la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 001-2021.
96. Ante el rechazo de ésta por parte de la ENTIDAD, con carta recibida el 4 de noviembre de 2021, el CONTRATISTA presentó una nueva solicitud el 5 del mismo mes y año, la que también fue rechazada por la ENTIDAD mediante carta del 19 de noviembre de 2021, la misma que es objeto de esta pretensión.
97. **De acuerdo con las partes, la prestación fue cumplida el 28 de octubre de 2021. En ese sentido, es claro para este Árbitro Único que se presentó una demora en el cumplimiento de la prestación pactada.** En consecuencia, corresponde analizar si tal demora es imputable al DEMANDANTE.
98. De acuerdo con COMPURED la demora se debió a la escasez de suministros necesarios para la fabricación de los bienes objeto del CONTRATO. Además, el CONTRATISTA señala que no pudo saber de dicha escasez hasta que el fabricante se lo informó el 29 de septiembre de 2021, 9 días calendario posteriores al vencimiento del plazo para la ejecución de la prestación.
99. Con relación a ello, este Árbitro considera pertinente evaluar dos aspectos, el primero es si el hecho de que dicha escasez haya sido notificada con

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

posterioridad al vencimiento del plazo tiene algún impacto en la solicitud de ampliación de plazo; y, el segundo recae sobre qué parte del CONTRATO asumió el riesgo relacionado a la escasez.

100. En relación con el primer aspecto, de acuerdo con el numeral 3.6.1. de las bases integradas se aprecia lo siguiente:

3.6.1. PENALIDAD POR MORA EN LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN

En 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, de conformidad con el artículo 162 del Reglamento.

101. Es decir, la aplicación de la penalidad por mora inició a computarse el martes 21 de septiembre de 2021 y culminó el 28 de octubre de 2021 con la finalización del hecho generador del atraso y la ejecución de la prestación pactada.
102. Ahora bien, de acuerdo con el numeral 158.2 del artículo 158 del RLCE, la ampliación de plazo es solicitada dentro de los siete (7) días hábiles siguientes de finalizado el hecho generador del atraso.
103. Sobre este particular, la opinión N° 024-2023/DTN del OSCE del 3 de marzo de 2023 establece lo siguiente:

“(…)

*Ahora bien, en relación con la consulta formulada, cabe señalar que **la normativa de contrataciones del Estado no ha regulado la posibilidad de que en un contrato de bienes o servicios se presente la solicitud de ampliación de plazo antes de finalizado el hecho generador del atraso** o paralización, como sucede, por ejemplo, para el caso de ejecución de obras, en el cual se puede solicitar una ampliación de plazo parcial. No obstante, **lo señalado en el párrafo anterior no impide que el contratista a quien se hubiese rechazado su solicitud de ampliación de plazo presentada antes de finalizado el hecho generador, pueda volver a presentarla de manera posterior, esta vez luego de culminado el hecho generador (conforme a lo previsto en el artículo 158 del Reglamento)**, siendo competencia de la Entidad definir si otorga la ampliación de plazo solicitada, debiendo, para ello, evaluar si efectivamente se ha configurado alguna de las causales correspondientes.*

3. CONCLUSIÓN

La normativa de contrataciones del Estado no ha regulado la posibilidad de que en una contratación de bienes o servicios se presente la solicitud de ampliación de plazo antes de finalizado el hecho generador del atraso o paralización; no obstante, ello

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

*no impide que el contratista pueda **volver a presentar dicha solicitud de manera posterior, esta vez luego de culminado el hecho generador (conforme a lo previsto en el artículo 158 del Reglamento)**, siendo competencia de la Entidad definir si otorga la ampliación de plazo solicitada, debiendo, para ello, evaluar si efectivamente se ha configurado alguna de las causales correspondientes.” (énfasis añadido)*

104. En ese sentido, este Árbitro Único considera que resulta admisible que se presente una solicitud de ampliación del plazo contractual con posterioridad a la culminación del plazo para la ejecución de las prestaciones siempre que sea presentada dentro de los siete (7) días de culminado el hecho generador.

105. En efecto, el artículo 158 del RLCE precisa lo siguiente:

*“158.2. El contratista solicita la ampliación **dentro de los siete (7) días hábiles siguientes** a la notificación de la aprobación del adicional o **de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.**” (énfasis agregado)*

106. Por ende, respecto de la relevancia del momento de presentación del a solicitud de la ampliación de plazo, este Árbitro Único considera que ello es viable de acuerdo con el derecho aplicable.

107. Sin perjuicio de ello, corresponde analizar si la solicitud de ampliación de plazo es procedente y, además, se debe verificar quién asumió el riesgo de que el hecho generador se materialice.

108. De acuerdo con el DEMANDANTE, no le es imputable la escasez de los componentes necesarios para la fabricación de los bienes objeto del contrato, que generaron el retraso en la ejecución de la prestación pactada.

109. Al respecto, es necesario que este Árbitro Único analice si dicha escasez es un hecho que debió ser previsto por el CONTRATISTA o si configura una causal para concederle la ampliación del plazo. El DEMANDANTE ha sostenido que tomó conocimiento de dicho problema recién el 29 de septiembre de 2021 con la carta remitida por su proveedor.

110. Sin perjuicio de ello, de acuerdo con la documentación presentada por las partes en este arbitraje en calidad de medios probatorios, este Árbitro Único reconoce que el problema de la escasez de componentes es anterior a la fecha de la firma del CONTRATO e incluso de la adjudicación de la buena pro para el mismo.

111. Así, de acuerdo con el anexo A-12 del COMPURED, el problema presentado como causal de ampliación de plazo, era de público

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

conocimiento desde antes del 11 de febrero de 2021, como se aprecia del documento que se transcribe a continuación:

The image is a screenshot of a news article from BBC News Mundo. The article title is "Cuál es el origen de la crisis mundial de microchips y cómo puede afectarte". The subtitle reads: "Los fabricantes de autos y las compañías de dispositivos electrónicos enfrentan problemas para abastecerse de chips de computadora". Below the text are social media sharing icons for Google+, Facebook, Twitter, LinkedIn, WhatsApp, and Print. A photograph shows a hand in a blue glove holding a microchip over a circuit board. Below the photo is a caption: "Las empresas de tecnología han advertido que enfrentan limitaciones. (Foto: Getty Images)". There is an advertisement for Mitsubishi Store with the text "¡Conocela en vivo!". At the bottom of the page, the date and time "11/02/2021 11H04" are displayed in a red box.

112. Asimismo, este Árbitro Único considera pertinente mencionar que COMPURED no sólo es una empresa que se dedica a comercialización y distribución de dispositivos electrónicos y de cómputo, sino que es socia comercial oficial de Hewlett Packard Enterprise en Perú.

113. Consecuentemente, el Árbitro Único considera inverosímil que el DEMANDANTE no tuviera conocimiento de la escasez de los componentes mencionados y del riesgo que este hecho representaba para el cumplimiento de la prestación contratada con SERFOR.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

114. A partir de lo antes señalado, es claro que las partes tenían o debían tener conocimiento de las circunstancias que podían representar un riesgo para el cumplimiento del CONTRATO. Y, en ese sentido, la parte que tenía a cargo la prestación debió tomar las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de la misma.
115. A partir de todo lo detallado, este Árbitro Único considera que la Carta objeto de la primera pretensión denegó debidamente la ampliación de plazo debido a la falta de sustento por parte de COMPURED respecto a que el retraso no le era imputable. Por tanto, corresponde declarar **infundada** la primera pretensión principal de COMPURED.

VIII.2. Pretensiones accesorias

116. En su demanda, el CONTRATISTA presentó las siguientes pretensiones accesorias:

Pretensiones Accesorias

En caso se declare fundada la primera pretensión principal, solicitamos se disponga lo siguiente:

- 1.1.1 **SE TEGA POR APROBDA LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO CONTRACTUAL** formulada mediante Carta de fecha 05 de noviembre de 2021.
- 1.1.2 **SE DEJE SIN EFECTO LA APLICACIÓN DE LA PENALIDAD** equivalente a **S/ 233,133.31 (DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL, CIENTO TREINTA Y TRES, CON 31/100 SOLES)**
- 1.1.3 Se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

117. Con relación a estas pretensiones, considerando que la primera pretensión principal ha sido declarada infundada, las mismas deben correr la misma suerte, en ese sentido, corresponde declarar **infundadas** las pretensiones accesorias de COMPURED.

VIII.3. Primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal

PRIMERA PRETENSION SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Que, en caso se declare improcedente y/o infundada la primera pretensión principal, solicitamos se establezca que no corresponde que SERFOR nos aplique **la penalidad** equivalente a **S/ 233,133.31 (DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL, CIENTO TREINTA Y TRES, CON 31/100 SOLES)**.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguñña

118. COMPURED solicita a este Árbitro Único que declare que no corresponde la aplicación de la penalidad por mora impuesta por la ENTIDAD. Es decir, con relación a esta pretensión únicamente corresponde analizar si la penalidad debió o no ser aplicada por parte de la ENTIDAD.
119. De acuerdo con el DEMANDANTE, la penalidad impuesta por SERFOR no debería ser aplicable puesto que no cumpliría una función indemnizatoria.
120. Sobre este particular, resulta conveniente traer a colación lo señalado en la OPINIÓN N° 047-2020/DT del OSCE, de fecha 7 de julio de 2020:

“(…) en relación con la “penalidad por mora” es preciso mencionar que ésta tiene por finalidad, incentivar al contratista a cumplir con los plazos establecidos en el contrato; por tanto, la penalidad por mora sanciona el retraso en la ejecución de las prestaciones a cargo de los contratistas, constituyéndose como el mecanismo coercitivo idóneo para asegurar el cumplimiento oportuno de las obligaciones asumidas por ellos.” (énfasis agregado)

121. En ese sentido, este Árbitro Único considera que si bien, la penalidad cumple en parte una función resarcitoria, también cumple una finalidad coercitiva para asegurar el cumplimiento de obligaciones.
122. Sin perjuicio de ello, en la medida que el DEMANDANTE incurrió en una demora injustificada que le es imputable, la aplicación de los mecanismos contractuales y legales para determinar las penalidades son válidos y legítimamente aplicables.
123. Así tenemos que, de acuerdo con lo dispuesto el artículo 161 del RLCE:

“Artículo 161. Penalidades

161.1. 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.

161.2. La Entidad prevé en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora; asimismo, puede prever otras penalidades. Estos dos (2) tipos de penalidades pueden alcanzar cada una un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente, o de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse”. (énfasis agregado)

124. Igualmente, se debe tener en consideración lo señalado en el numeral 3.6.1. de las bases integradas:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

“3.6.1. PENALIDAD POR MORA EN LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN

En 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, de conformidad con el artículo 162 del Reglamento”.

125. De igual forma, el CONTRATO en su cláusula décimo tercera dispone el momento y forma de cálculo de las penalidades aplicables.

CLÁUSULA DÉCIMA TERCERA: PENALIDADES
Si EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, LA ENTIDAD le aplica automáticamente una penalidad por mora por cada día de atraso, de acuerdo a la siguiente fórmula:

$$\text{Penalidad Diaria} = \frac{0.10 \times \text{monto vigente}}{F \times \text{plazo vigente en días}}$$

Donde:
F = 0.40 para plazos menores o iguales a sesenta (60) días.

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 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 costos directos de ningún tipo, conforme el numeral 162.5 del artículo 162 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

126. Además, tomando en cuenta la demora injustificada, este Árbitro Único considera que, de acuerdo con lo detallado en el INFORME N° D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC, la multa por S/. 233,133.31 por retrasos fue aplicada con la debida motivación y, aplicando la fórmula contenida en el RLCE y en la cláusula contractual antes transcrita.

127. Como se aprecia del informe referido anteriormente, la penalidad total por los retrasos ascendía a la cantidad de S/. 416,100.00 por los 30 días de retraso, de acuerdo con la fórmula contractual. Sin embargo, esta fue reducida a la suma de S/. 233,133.31, puesto que, sumada a una penalidad anterior no controvertida de S/ 1,866.69, la penalidad representaba un monto mayor al 10% del monto contractual que constituye el tope legal.

128. Por tanto, en la medida que la ENTIDAD cumplió con los mecanismos contractuales para la imposición de penalidades corresponde declarar **infundada** la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal de COMPURED.

VIII.4. Pretensión accesoria

129. En su demanda, el CONTRATISTA presentó la siguiente pretensión accesoria a la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

Pretensión Accesorio

En caso se declare fundada la primera pretensión subordinada, solicitamos se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

130. Con relación a esta pretensión, considerando que la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal ha sido declarada infundada, y que la misma está sujeta a que dicha pretensión haya sido declarada fundada, corresponde declarar igualmente **infundada** pretensión accesoria de COMPURED.

VIII.5. SEGUNDA PRETENSION SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

SEGUNDA PRETENSION SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSION PRINCIPAL

Que, en caso se declaren improcedentes y/o infundadas la primera pretensión principal y su primera pretensión subordinada, solicitamos, se reduzca **la penalidad** equivalente a **S/ 233,133.31 (DOSCIENTOS TREINTA Y TRES MIL, CIENTO TREINTA Y TRES, CON 31/100 SOLES)** a un valor de 10% de la misma.

131. COMPURED solicita a este Árbitro Único que reduzca la penalidad a un valor del 10% de la misma puesto que el monto sería arbitrario y no sería razonable.
132. Sin embargo, de la información y documentación presentada por las partes este Árbitro observa que la penalidad impuesta se ha aplicado observando los mecanismos y límites señalados en el CONTRATO y la LCE y el RLCE.
133. Por otro lado, este Árbitro nota que, si bien el DEMANDANTE ha señalado que los cálculos de las penalidades serían desproporcionales, no ha mencionado cuáles serían los errores en el cálculo o la aplicación de los mecanismos de cálculo de penalidad estipulados en el CONTRATO.
134. Como fue mencionado líneas arriba, el artículo 161 del RLCE señala que el contrato establece las penalidades aplicables al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones y que es la Entidad quién prevé en los documentos del procedimiento de selección la aplicación de la penalidad por mora.
135. En ese sentido, corresponde la aplicación de los mecanismos contractuales. De acuerdo con lo señalado en el INFORME N° D000001-2022-MIDAGRI-SERFOR-GG-OGA-OA-SPC, la multa por S/. 233,133.31, no sólo responde a la aplicación de la formula detallada en el CONTRATO

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

para el retraso injustificado, sino que se ha respetado el límite de 10% pactado en el CONTRATO y recogido en el RLCE.

136. Como ha sido señalado anteriormente, a partir de la documentación proveída por las partes, la multa total por los retrasos asciende a la suma de S/. 416,100.00 por los 30 días de retraso de acuerdo con la fórmula contractual. Sin embargo, esta fue reducida a la suma de S/. 233,133.31, toda vez que, sumada a una penalidad anterior no controvertida de S/ 1,866.69, la penalidad representa el 10% del monto contractual. De acuerdo con el precitado informe:

II. ANÁLISIS

2.1 En la segunda entrega la penalidad ascendía a S/ 416,000.00 soles por (30) treinta días de retraso.

PRODUCTO	PLAZO MÁXIMO EN DÍAS CALENDARIOS	FECHA MÁXIMA DE ENTREGA (DÍAS CALENDARIOS)	FECHA ENTREGA PROVEEDOR	DÍAS DE ATRASO	IMPORTE DIARIO DE PENALIDAD	MONTO TOTAL DE LA PENALIDAD
SEGUNDO ENTREGABLE	65 DÍAS CALENDARIOS	02/11/2021	29/11/2021	30	13,870.00	416,100.00
TOTAL				30		416,100.00

2.2 En la prestación accesoria también se presentó una penalidad de S/ 1,866.69 soles por siete (07) días de retraso

PRODUCTO	PLAZO MÁXIMO EN DÍAS CALENDARIOS	FECHA MÁXIMA DE ENTREGA (DÍAS CALENDARIOS)	FECHA ENTREGA PROVEEDOR	DÍAS DE ATRASO	IMPORTE DIARIO DE PENALIDAD	MONTO TOTAL DE LA PENALIDAD
PRESTACION ACCESORIA	75 DÍAS CALENDARIOS	18/10/2021	25/10/2021	7	266.67	1,866.69
TOTAL				7		1,866.69

137. En ese sentido, tomando en consideración que la ENTIDAD cumplió con los mecanismos contractuales para la imposición de penalidades corresponde declarar **infundada** la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal de COMPURED.

VIII.6. Pretensión accesoria

138. En su demanda, el CONTRATISTA presentó la siguiente pretensión accesoria a la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal:

Pretensión Accesoria
En caso se declare fundada la segunda pretensión subordinada, solicitamos se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

139. Con relación a esta pretensión, considerando que la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal ha sido declarada infundada, corresponde igualmente declarar **infundada** la pretensión accesoria de COMPURED.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

VIII.7. Segunda pretensión principal

140. En su segunda pretensión principal, el DEMANDANTE solicita al Árbitro Único lo siguiente:

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL
Que, invocando legitimidad e interés para obrar solicitamos **SE DEJE SIN EFECTO** la penalidad de S/ 39,600.00.

141. Según el CONTRATO, la ENTIDAD podrá aplicar “otras penalidades” cuando el profesional especializado esté ausente:

OTRAS PENALIDADES (APLICABLES A LAS PRESTACIONES ACCESORIAS)

LA ENTIDAD aplicará penalidades por cualquier retraso para la atención y solución del incidente de los niveles de servicio (Numeral 5.11 de las especificaciones técnicas), implicará que se aplique la siguiente penalidad:

N°	DESCRIPCIÓN Y/O INCUMPLIMIENTO	CONDICIÓN	PENALIDAD	PROCEDIMIENTO
1	Cuando el profesional especializado esté ausente	Por cada día de ausencia	1UIT	Se verificará mediante el Informe del Responsable de Proyectos de la Oficina General de Administración

142. De acuerdo con el DEMANDANTE, esta penalidad corresponde al criterio de “otras penalidades” pactadas en el CONTRATO. Alega que estas fueron aplicadas por supuestas inasistencias de su personal a las reuniones convocadas por la ENTIDAD.

143. Considerando lo señalado en las bases integradas, el CONTRATISTA estaba obligado a llevar a cabo reuniones semanales con SERFOR, en las que debía participar el *personal clave* del CONTRATISTA. Este concepto incluye al Jefe de Proyecto y al Especialista de Plataforma, como se aprecia de las siguientes transcripciones:

5.5 ENTREGABLES
Se debe entregar 1er Producto - Plan de Trabajo que contenga:

- Objetivos
- Alcance de servicio
- Cronogramas (cronogramas de hitos, actividades y detallado) para el desarrollo del servicio, así como para su seguimiento y control. Sobre el particular, se debe programar como mínimo lo siguiente: i) Reuniones semanales con el equipo técnico del SERFOR para monitorear y controlar los avances en la provisión del bien; ii) Actividades necesarias para la implementación de la solución de equipamiento; y, iii) Medios y/o recursos necesarios para la provisión del bien; iv) Fechas de las capacitaciones.
- Plan de gestión de las comunicaciones, calidad, riesgos y recursos.

El Plan de Trabajo se deberá entregar en un plazo máximo de 10 días calendario, contados a partir del día siguiente de la firma del contrato.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

PERSONAL CLAVE:

El POSTOR deberá presentar el personal requerido a fin de encargarse de la gestión y las instalaciones, el soporte técnico correctivo del sistema instalado. Los profesionales propuestos deberán estar presente a tiempo completo en toda la etapa de planificación e implementación, en coordinación con la Oficina de Tecnologías de Información, caso contrario la ENTIDAD podrá aplicar las penalidades que ameriten. Para el adecuado desarrollo de las instalaciones y el soporte técnico.

El POSTOR deberá acreditar al personal requerido en su oferta, y deben ser profesionales que, en coordinación con la Oficina de Tecnologías de Información, brindar desarrollo de las instalaciones y el soporte técnico, el POSTOR deberá acreditar en su propuesta el siguiente personal:

C. CAPACIDAD TÉCNICA Y PROFESIONAL

C.1 EXPERIENCIA DEL PERSONAL CLAVE

Requisito:

JEFE DE PROYECTO:

- Con experiencia profesional mínima de cuatro (04) años como gerente, jefe o coordinador de proyectos de, implementación de servidores o Storage o Virtualización o del sector de Sistemas de Tecnologías de Información.

ESPECIALISTA DE PLATAFORMA:

- Con experiencia mínima de cuatro (04) años como especialista y/o instalador y/o implementador, en instalaciones de servidores blade, storage y sistemas de virtualización.

144. De acuerdo con el Informe N° D000798-2021-MIDAGRI-SERFOR-OGA GAP, que ha sido admitido como prueba válida en este arbitraje, este personal no se presentó a diversas reuniones, como se aprecia del cuadro que se incluye a continuación.

N°	Descripción	Fecha	Personal Clave	Profesional	Condición
1	Acta de Reunión N° 01	05-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
2	Acta de Reunión N° 02	06-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Presente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
3	Acta de Reunión N° 03	14-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Presente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente
4	Acta de Reunión N° 04	21-OCT-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Presente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
5	Acta de Reunión N° 05	04-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Ausente
6	Acta de Reunión N° 06	11-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente
7	Acta de Reunión N° 07	18-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente
8	Acta de Reunión N° 08	25-NOV-2021	Especialista de Plataforma	Gino Anticona Escriba	Ausente
			Jefe de proyecto	Jorge Coveñas Chiroque	Presente

145. Esto también es reflejado en las Actas Reunión N° 1 a la N° 8 en la que no consta la presencia de ambos o de uno de los miembros del personal clave, como se aprecia a continuación:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

ACTA DE REUNIÓN N° 01

Siendo las 17:30 horas del 05 de octubre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Oarrantia, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización".

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo electrónico institucional a los correos electrónicos autorizados por el CONTRATISTA para efecto de notificaciones que se realicen durante la ejecución del Contrato N° 021-2021-SERFOR, según consta en la Clausula Vigésima: Domicilio para efectos de la ejecución contractual del mismo. (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	 <small>Firmado digitalmente por VALENCIA Yury Edwin en FAU 20220927.pdf Método: Sin el actor del documento Fecha: 05.10.2021 20:11:36 -08:00</small>
2	John Coopa Mescco	GAP - SERFOR	 <small>Firmado digitalmente por COOPA JOHN COOPA en FAU 20220927.pdf Método: Sin el actor del documento Fecha: 05.10.2021 08:43:22 -08:00</small>
3	Enrique Julio Manco Suni	OTI-SERFOR	 <small>Firmado digitalmente por MANCO ENRIQUE JULIO en FAU 20220927.pdf Método: Sin el actor del documento Fecha: 05.10.2021 20:11:36 -08:00</small>
4	Luz Claudia Diburga Valdivia Claudia Bracamonte Tabaco	COMPURED SAC	
5	Juan Luis Saldaña Diaz	COMPURED SAC	

Se cierra la presente acta a las 18:00 horas de la fecha indicada.

ACTA DE REUNIÓN N° 02

Siendo las 17:45 horas del 06 de octubre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Oarrantia, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", de manera virtual.

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo electrónico a solicitud de la Empresa COMPURED, con fecha 05OCT2021- (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	 <small>Firmado digitalmente por VALENCIA Yury Edwin en FAU 20220927.pdf Método: Sin el actor del documento Fecha: 05.10.2021 20:11:36 -08:00</small>
2	John Coopa Mescco	GAP - SERFOR	 <small>Firmado digitalmente por COOPA JOHN COOPA en FAU 20220927.pdf Método: Sin el actor del documento Fecha: 05.10.2021 08:43:22 -08:00</small>
3	Claudia Cecilia Bracamonte	COMPURED SAC	
4	Luz Claudia Diburga Valdivia	COMPURED SAC	
5	Gino Anticona Escriba	COMPURED SAC	
6	Juan Luis Saldaña Diaz	COMPURED SAC	

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR****Árbitro Único**

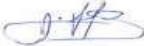


Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

ACTA DE REUNIÓN N° 03

Siendo las 11:10 horas del 14 de octubre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Orrantía, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", de manera virtual.

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo, como parte de los acuerdos asumidos en la Reunión N° 02, con fecha 06OCT2021- (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por VALENCIA YURY EDWIN FAU 2052383927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 15.10.2021 09:42:55:00
2	Martin Enrique Chocoe Silva	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por CHOCOE SILVA MARTIN ENRIQUE FAU 2052383927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 15.10.2021 10:46:58:45:00
3	José Antonio Lavado Landeo	OTI - SERFOR	
4	Enrique Julio Manco Suni	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por MANCO SUNI ENRIQUE JULIO FAU 2052383927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 15.10.2021 10:52:21:45:00
5	Claudia Bracamonte Tabaco	COMPURED SAC	
6	Luz Claudia Diburga Valdivia	COMPURED SAC	
7	Gino Anticona Escriba	COMPURED SAC	
8	Juan Luis Saldaña Diaz	COMPURED SAC	
9	Jorge Coveñas Chiroque	COMPURED SAC	

ACTA DE REUNIÓN N° 04

Siendo las 11:20 horas del 21 de octubre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Orrantía, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", de manera virtual.

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo, como parte de los acuerdos asumidos en la Reunión N° 03, con fecha 14OCT2021- (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por VALENCIA YURY EDWIN FAU 2052383927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 21.10.2021 13:52:57:45:00
2	Martin Enrique Chocoe Silva	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por CHOCOE SILVA MARTIN ENRIQUE FAU 2052383927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 21.10.2021 13:48:57:45:00
5	Claudia Bracamonte Tabaco	COMPURED SAC	
6	Luz Claudia Diburga Valdivia	COMPURED SAC	
7	Gino Anticona Escriba	COMPURED SAC	
8	Juan Luis Saldaña Diaz	COMPURED SAC	

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único




Carlos Luis Benjamín Ruska Maguñña

ACTA DE REUNIÓN N° 05

Siendo las 11:20 horas del 04 de noviembre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Oarrantia, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", de manera virtual.

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo, como parte de los acuerdos asumidos en la Reunión N°04, con fecha 21OCT2021- (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	Firmado digitalmente por VALENCIA HUANCA Yury Edwin FAU 252283927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 05.11.2021 15:25:45 -05:00
2	Martin Enrique Chocoe Silva	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por CHOCCOE SILVA Martin Enrique FAU 252283927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 05.11.2021 10:34:43 -05:00
3	Claudia Bracamonte Tabaco	COMPURED SAC	
4	Luz Claudia Diburga Valdivia	COMPURED SAC	

ACTA DE REUNIÓN N° 06

Siendo las 11:15 horas del 11 de noviembre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Oarrantia, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", de manera virtual.

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo, como parte de los acuerdos asumidos en la Reunión N°05, con fecha 04NOV2021 (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	Firmado digitalmente por VALENCIA HUANCA Yury Edwin FAU 252283927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 12.11.2021 10:20:20 -05:00
2	Martin Enrique Chocoe Silva	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por CHOCCOE SILVA Martin Enrique FAU 252283927.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 12.11.2021 11:50:32 -05:00
3	Claudia Bracamonte Tabaco	COMPURED SAC	
4	Luz Claudia Diburga Valdivia	COMPURED SAC	
5	Juan Luis Saldaña Diaz	COMPURED SAC	
6	Jorge Coveñas Chiroque	COMPURED SAC	

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR****Árbitro Único**

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

ACTA DE REUNIÓN N° 07

Siendo las 11:20 horas del 18 de noviembre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Orrantia, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", de manera virtual.

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo, como parte de los acuerdos asumidos en la Reunión N°06, con fecha 11NOV2021 (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:




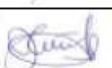
N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	Firmado digitalmente por VALERIA HUANGA Yury Edwin FAU 2022030207.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 19.11.2021 10:19:17 -05:00
2	Martin Enrique Chocoe Silva	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por CHOCOE SILVA Martin Enrique FAU 2022030207.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 19.11.2021 09:05:41 -05:00
3	Claudia Bracamonte Tabaco	COMPURED SAC	
4	Luz Claudia Diburga Valdivia	COMPURED SAC	
5	Juan Luis Saldaña Diaz	COMPURED SAC	
6	Jorge Coveñas Chiroque	COMPURED SAC	

ACTA DE REUNIÓN N° 08

Siendo las 11:15 horas del 25 de noviembre del 2021, en las instalaciones del SERFOR, ubicado en Av. Javier Prado Oeste N° 2442, Urb. Orrantia, Magdalena del Mar - Lima, se deja constancia de la ejecución de la reunión con la empresa COMPURED SAC, derivada de la "Adquisición de Solución de Equipamiento de Servidores, Almacenamiento y Virtualización", de manera virtual.

Cabe resaltar que la reunión fue convocada mediante correo, como parte de los acuerdos asumidos en la Reunión N°07, con fecha 18NOV2021 (Se adjunta al presente)

Relación de Participantes:

N°	NOMBRES Y APELLIDOS	ENTIDAD/EMPRESA	FIRMA
1	Yury Edwin Valencia	OTI - SERFOR	Firmado digitalmente por VALERIA HUANGA Yury Edwin FAU 2022030207.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 25.11.2021 17:16:40 -05:00
2	Martin Enrique Chocoe Silva	OTI - SERFOR	 Firmado digitalmente por CHOCOE SILVA Martin Enrique FAU 2022030207.pdf Motivo: Soy el autor del documento Fecha: 25.11.2021 10:40:09 -05:00
3	Luz Claudia Diburga Valdivia	COMPURED SAC	
4	Juan Luis Saldaña Diaz	COMPURED SAC	
5	Jorge Coveñas Chiroque	COMPURED SAC	

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

146. En virtud de lo expuesto, tomando en consideración que el CONTRATISTA tenía la obligación de asegurar la participación del personal clave en las reuniones semanales, obligación cuyo incumplimiento ha sido probado de manera fehaciente por parte de la ENTIDAD, este Árbitro llega a la conclusión de que corresponde declarar **infundada** la segunda pretensión principal de COMPURED.

VIII.8. Pretensión accesoria

147. En su demanda, el CONTRATISTA presentó la siguiente pretensión accesoria a la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal:

Pretensión Accesoria

En caso se declare fundada la segunda pretensión subordinada, solicitamos se ordene a SERFOR la devolución de la penalidad cobrada.

148. Con relación a esta pretensión, considerando que la segunda principal ha sido declarada infundada, corresponde igualmente declarar **infundada** pretensión accesoria de COMPURED.

VIII.9. Tercera pretensión principal

149. En su segunda pretensión principal, el DEMANDANTE solicita al Árbitro Único lo siguiente:

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que se ordene a SERFOR cumpla con pagar los costos y costas procesales derivados de este proceso arbitral

150. Según el inciso 1 del artículo 73 de la LEY DE ARBITRAJE, la asunción de costos es de acuerdo a lo siguiente:

“Artículo 73° inciso 1.-

El Tribunal Arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Árbitro Único podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.”

151. Asimismo, debe tenerse presente que según el artículo 42 del REGLAMENTO del CENTRO, los costos del arbitraje se encuentran integrados por los siguientes conceptos:

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

“Artículo 42

Decisión sobre los costos del arbitraje

1. Los costos del arbitraje incluyen los siguientes conceptos:

- a) los honorarios y los gastos de los árbitros;*
- b) los gastos administrativos determinados por el Centro de conformidad con la Tabla de Aranceles vigente en la fecha de inicio del arbitraje;*
- c) los honorarios y los gastos de los peritos nombrados por el Tribunal Arbitral, si los hubiere; y*
- d) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.”*

152. Al respecto, dado los resultados del proceso arbitral, en los que no acoge la posición de la parte demandante, no corresponde efectuar condena de costos y costas arbitrales en contra de la parte demandada.
153. Así las cosas, existiendo una parte vencida -COMPURED-, el Árbitro Único considera que es dicha parte la que deberá asumir el íntegro de los costos referidos a los honorarios Arbitrales y los servicios de administración del CENTRO.
154. Fuera de los conceptos señalados anteriormente, cada parte asumirá los demás costos y gastos en los que incurrió para de sus respectivas defensas legales.

El Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado y valorado las pruebas presentadas por éstas de acuerdo con las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en el artículo 43 de la LEY DE ARBITRAJE y, que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.

Por las razones expuestas, estando a los considerandos glosados, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 49 y 50 de la LEY DE ARBITRAJE, y estando a lo prescrito por las normas legales invocadas, este Árbitro Único, en DERECHO,

IX. LAUDA

PRIMERO: DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión principal de COMPURED.

SEGUNDO: DECLARAR INFUNDADAS las pretensiones accesorias a la primera pretensión Principal de COMPURED.

TERCERO: DECLARAR INFUNDADA la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal de COMPURED.

Laudo de derecho

Expediente N° 0250-2022-CCL

Caso Arbitral: **COMPURED S.A.C. – TPP S.A.C. vs. SERVICIO NACIONAL FORESTAL Y DE FAUNA SILVESTRE – SERFOR**

Árbitro Único

Carlos Luis Benjamín Ruska Maguiña

CUARTO: DECLARAR INFUNDADA la pretensión accesoria a la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal de COMPURED.

QUINTO: DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal de COMPURED.

SEXTO: DECLARAR INFUNDADA la pretensión accesoria a la segunda pretensión subordinada a la primera pretensión principal de COMPURED.

SÉPTIMO: DECLARAR INFUNDADA la segunda pretensión principal de la Demanda.

OCTAVO: FIJAR los honorarios del Árbitro Único en la cantidad de S/ 10,558.06 (Diez mil quinientos cincuenta y ocho con 06/100 soles) más el IGV y, los servicios de administración del arbitraje a cargo del CENTRO en la suma de S/ 10,769.33 (Diez mil setecientos sesenta y nueve con 33/100 soles) más el IGV, montos que fueron pagados en su totalidad por COMPURED.

NOVENO: DECLARAR INFUNDADA la tercera pretensión principal de COMPURED y; **CONDENAR** a COMPURED en el pago del cien por ciento (100%) de los costos arbitrales referidos los honorarios del Árbitro único y los servicios de administración determinados por el CENTRO conforme a los montos establecidos en el octavo punto resolutivo de este laudo; debiendo asumir cada parte los demás costos y gastos en los que hubieran incurrido en sus respectivas defensas legales.

NOTIFICAR a las partes en sus domicilios electrónicos.



CARLOS LUIS BEJAMÍN RUŠK' MAGUIÑA
ÁRBITRO ÚNICO

LAUDO DE DERECHO

DEMANDANTE:	CONSORCIO SHANUSI (en adelante “CONSORCIO” o “DEMANDANTE”)
DEMANDADO:	PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES - PSI (en adelante “PSI” o “DEMANDADO”)
TIPO DE ARBITRAJE:	Institucional y de Derecho.
TRIBUNAL ARBITRAL:	Rosario del Pilar Fernández Figueroa. Leonardo Chang Valderas. María Hilda Becerra Farfán.
SECRETARÍA ARBITRAL:	Nataly Flores Zorrilla.

Decisión N° 09

En Lima, a los 23 días del mes de junio de 2023, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchado los argumentos sometidos a su consideración y analizando las posiciones de las partes sobre las pretensiones planteadas en la demanda y su contestación, dicta el siguiente Laudo Arbitral para poner fin a la controversia planteada.

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL UNIPERSONAL:

A. EL CONVENIO ARBITRAL:

1. El convenio arbitral está contenido en la Cláusula Décimo Octava denominada “Solución de Controversias” del Contrato de Ejecución de Obra “MEJORAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA DE RIEGO DEL CANAL LATERAL N° 24, MARGEN DERECHA IRRIGACIÓN SISA, DISTRITO DE SAN RAFAEL, PROVINCIA DE BELLAVISTA, REGIÓN SAN MARTÍN” de fecha 16 de diciembre de 2014 (**en adelante “CONTRATO”**) suscrito por el CONSORCIO y el PSI.
2. El convenio arbitral se pactó conforme a los siguientes términos:

CLÁUSULA DÉCIMO OCTAVA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 184, 199, 201, 209, 210 y 212 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del estado o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. *El arbitraje será resuelto por árbitro único, bajo la organización y administración del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad católica del Perú y de acuerdo con su Reglamento.*

El laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

B. DESIGNACIÓN DE LOS ÁRBITROS, CONSTITUCIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

3. El CONSORCIO en su solicitud de arbitraje, presentada el 07 de junio de 2021, designó como árbitro al Dr. Leonardo Chang Valderas, quien aceptó el cargo con fecha 30 de julio de 2021.
4. Con fecha 13 de julio de 2021, el PSI presentó su contestación a la solicitud de arbitraje y designó como árbitro a la Dra. María Hilda Becerra Farfán, quien aceptó el cargo con fecha 02 de agosto de 2021.
5. Ambos co-árbitros mediante comunicación de fecha 31 de agosto de 2021, designaron como Presidenta del Tribunal Arbitral a la Dra. Rosario

del Pilar Fernández Figueroa, quien aceptó el cargo con fecha 28 de setiembre de 2021.

6. El Tribunal Arbitral se encuentra válidamente constituido y las partes no han manifestado ninguna objeción y/o cuestionamiento al respecto.

II. REGLAS APLICABLES AL PRESENTE ARBITRAJE:

1. Mediante Decisión N° 01 de fecha 04 de noviembre de 2021, se fijaron las reglas aplicables al presente arbitraje, considerando las modificaciones planteadas por las partes.

III. ACTUACIONES ARBITRALES:

A. DEMANDA DEL CONSORCIO:

1. El 03 de diciembre de 2021 el CONSORCIO presentó su demanda, formulando las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL. Se deje sin efecto la liquidación de obra por un saldo en contra del CONTRATISTA ascendente a S/. 306 995.40 soles, practicada por la ENTIDAD y notificada al CONTRATISTA con la Carta N° 00318-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 23 de abril de 2021.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL. Se deje sin efecto las penalidades por mora y por otras penalidades aplicadas por la ENTIDAD al CONTRATISTA que se encuentran descritas el Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021 y se declare lo siguiente:

1. Que la obra concluía con fecha 01 de marzo de 2016, según la pericia aportada por el CONTRATISTA.
2. Que el CONTRATISTA concluyó la obra con fecha 07 de marzo de 2016 y que solicitó a la ENTIDAD la recepción de la misma.
3. Que, a partir del 07 de marzo de 2016, la recepción de la obra se vio imposibilitada por la demora de la ENTIDAD y que dicha demora, trajo como consecuencia que la obra no sea recibida antes que la temporada de lluvias y del desbordamiento del Río Sisa que provocaron los daños físicos a la obra.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL – Se apruebe la liquidación de obra practicada por el CONTRATISTA y traslada a la ENTIDAD mediante Carta Oficio N° 0003-2021/CS de fecha 23 de febrero de 2021, por la suma de S/. 572 822.28 soles, a su favor; en consecuencia, el Tribunal Arbitral ordene a la ENTIDAD pagar al CONTRATISTA la suma de S/. 572 822.28 soles o por el monto que corresponda.

PRIMERA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL. – En caso el Tribunal Arbitral no apruebe la liquidación practicada por el CONTRATISTA y que fuera trasladada a la ENTIDAD mediante Carta Oficio N° 0003-2021/CS de fecha 23 de febrero de 2021, pretendemos que el Tribunal Arbitral apruebe la liquidación de obra practicada por el CONTRATISTA mediante Carta Oficio N° 0005-2021/CS de fecha 08 de mayo de 2021, notificada a la ENTIDAD el 11 de mayo del 2021, por un saldo a favor del CONTRATISTA de S/. 552 058.88 soles; en consecuencia, el Tribunal Arbitral ordene a la ENTIDAD pagar al CONTRATISTA la suma de S/. 552 058.88 soles o por el monto que corresponda.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL. – Se ordene a la ENTIDAD cancelar el íntegro de los gastos arbitrales, pues fue la conducta de la ENTIDAD quien ha gatillado el presente arbitraje, pese a que, como evidenciará el Tribunal Arbitral, el CONTRATISTA liquidó la obra dentro del marco de la LCE y el RLCE adjuntado todo el sustento para tal efecto.

2. El CONSORCIO expuso y desarrolló los siguientes fundamentos:

- 2.1. Afirma que no es un punto controvertido que conforme al último párrafo del artículo 211° del D.S. N° 184-2008-EF “Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado” (en adelante “**RLCE**”), el CONSORCIO presentó su liquidación el 23 de febrero de 2021 con Carta Oficio N° 0003-2021-CS; precisando que a esa fecha no existía ninguna controversia por resolver.
- 2.2. Indica que el PSI con Carta N° 003-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD del 23 de abril de 2021 informó al CONSORCIO de su propia liquidación, con un saldo en contra del CONSORCIO por la suma de S/ 306,995.40 (Trescientos Seis Mil Novecientos Noventa y Cinco y 40/100 Soles); liquidación sustentada en los siguientes documentos:
 - (i) Informe N° 826-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD-SUGES.
 - (ii) Informe N° 005-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD-SUGES/DGCH.
 - (iii) Carta N° 029-2021-PMCZ-IA.
- 2.3. Precisa el CONSORCIO que el Informe N° 826-2021-MIDAGRI-PSI-UGIRD-SUGES se sustenta, a la vez, en los siguientes documentos: Carta N° 029-2021-PMCZ-IA -afirmando el CONSORCIO que desconoce su contenido-, el Memorando N°

929-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM y el Informe N° 005-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD-SUGES/DGCH. Agrega el CONSORCIO que en base a los tres (03) documentos antes señalados, el PSI justifica la liquidación efectuada.

- 2.4. Señala el CONSORCIO que con el Informe N° 005-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD-SUGES/DGCH de fecha 23 de abril de 2021, el PSI establece una liquidación sin justificar ni proporcionar las razones por las cuales: **(i)** Dedujo del saldo por ejecutar las valorizaciones la suma de S/ 211,577.33 (Doscientos Once Mil Quinientos Setenta y Siete y 33/100 Soles); **(ii)** Se determinó apenas el monto de S/ 55,189.23 (Cincuenta y Cinco Mil Ciento Ochenta y Nueve y 23/100 Soles) por mayores gastos generales solamente por las ampliaciones de plazo N° 04, 06 y 13; **(iii)** Se determinó el saldo en contra del CONSORCIO por S/ 1,468.21 (Mil Cuatrocientos Sesenta y Ocho y 21/100) por concepto de “Deducción del saldo por ejecutar de la valorización del adicional de obra N° 1”.
- 2.5. Asimismo el CONSORCIO refiere que no existe motivo para que el PSI haya establecido como saldo a favor de aquél, únicamente la suma de S/ 20,901.88 (Veinte Mil Novecientos Uno y 88/100 Soles).
- 2.6. Agrega el CONSORCIO que el PSI le aplicó penalidades sin fundamento para generar un saldo en contra del CONSORCIO por la suma de S/ 306,005.40 (Trescientos Seis Mil Cinco y 40/100 Soles)
- 2.7. El CONSORCIO afirma que el Informe N° 005-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD-SUGES/DGCH del 23 de abril de 2021, es únicamente un documento descriptivo sin sustento alguno.

- 2.8. En relación al Memorando N° 929-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM del 22 de abril de 2022, el CONSORCIO sostiene que se trata de otro documento que supuestamente justifica la liquidación del PSI, pero que en realidad se trata de una pieza documentaria que otorga conformidad a los montos ya pagados por el CONSORCIO al PSI.
- 2.9. Precisa el CONSORCIO que en el Informe N° 0090-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM-CONT de fecha 22 de abril de 2021 -adjunto al Memorando N° 929-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UADM- que el monto desembolsado a favor del CONSORCIO asciende a la suma de S/ 3'238,531.69 (Tres Millones Doscientos Treinta y Ocho Mil Quinientos Treinta y Uno y 69/100 Soles).
- 2.10. El CONSORCIO reitera que el informe antes indicado no justifica los conceptos ni la liquidación que determina el PSI en su liquidación.
- 2.11. Respecto a la Carta N° 029-2021-PMCZ-IA, el CONSORCIO indica que no puede referirse a la misma, ya que desconoce su contenido.
- 2.12. Sostiene el CONSORCIO que existe un Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021, que no está incluido ni forma parte del fundamento de la Carta N° 003-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD del 23 de abril de 2021, pese a ser el principal documento -según el CONSORCIO- para justificar la ilegal aplicación de penalidades (mora y otras penalidades).

2.13. Agrega el CONSORCIO que el citado Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021, que es un documento independiente de la Carta N° 003-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD del 23 de abril de 2021, establece como fecha de culminación de la obra el 09 de febrero de 2016, debido a las ampliaciones de plazo otorgadas. El CONSORCIO consigna la parte pertinente de dicho memorando en su escrito de demanda:

De otro lado, de acuerdo a lo advertido por el área usuaria, con fecha 10.01.2015 el Contratista inicia la ejecución de la obra.

Asimismo, durante la ejecución de la obra la Entidad otorgó ampliaciones de plazo por un total de 186 días calendario, con lo cual el plazo contractual se incrementa en 396 días calendario con una nueva fecha de culminación, el 09 de febrero de 2016, según el siguiente detalle:

R.D. que aprueba Ampliación de Plazo	Fecha de R.D.	A. Plazo N°	Núm. De días
RESOLUCION DIRECTORAL N°291-2015-MINAGRI-PSI	24/04/2015	01	11
RESOLUCION DIRECTORAL N°360-2015-MINAGRI-PSI	29/05/2015	02	30
RESOLUCION DIRECTORAL N°415-2015-MINAGRI-PSI	19/06/2015	03	18
RESOLUCION DIRECTORAL N°638-2015-MINAGRI-PSI	25/08/2015	04	7
RESOLUCION DIRECTORAL N°669-2015-MINAGRI-PSI	12/10/2015	05	0
RESOLUCION DIRECTORAL N°709-2015-MINAGRI-PSI	28/10/2015	06	30
RESOLUCION DIRECTORAL N°756-2015-MINAGRI-PSI	13/11/2015	07	0
RESOLUCION DIRECTORAL N°831-2015-MINAGRI-PSI	27/11/2015	08	23
RESOLUCION DIRECTORAL N°907-2015-MINAGRI-PSI	23/12/2015	09	22
RESOLUCION DIRECTORAL N°909-2015-MINAGRI-PSI	05/01/2016	10	14
RESOLUCION DIRECTORAL N°915-2015-MINAGRI-PSI	13/01/2016	11	9
RESOLUCION DIRECTORAL N°969-2015-MINAGRI-PSI	12/02/2016	12	19
RESOLUCION DIRECTORAL N°994-2016-MINAGRI-PSI	24/02/2016	13	3
RESOLUCION DIRECTORAL N°101-2016-MINAGRI-PSI	29/02/2016	14	0
RESOLUCION DIRECTORAL N°102-2016-MINAGRI-PSI	29/02/2016	15	0
Ampliación de Plazo Total			186

2.14. El CONSORCIO precisa que la ampliación de plazo N° 12, por error del PSI, se otorgó por diecinueve (19) días y no por los cuarenta y cinco (45) solicitados.

2.15. El CONSORCIO afirma que de acuerdo al Informe Pericial de parte sobre la ampliación de plazo N° 12, de fecha 25 de noviembre de 2016, se concluye que la ampliación debió aprobarse por cuarenta (40) días, consignando un extracto del informe en su demanda:

VI.- CONCLUSIONES.-

- 1.- El Contratista ha justificado Técnica y Legalmente en forma correcta la Causal de Ampliación de Plazo de acuerdo al Art. 200 y 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 2.- El Plazo de 45 Días Calendarios Solicitados por el Contratista para la Ejecución del tramo comprendido entre las progresivas 3+750 a la 4+630 con las modificaciones Aprobadas por la Entidad está Técnica y Legalmente Justificados, Plazo comprendido entre el 14 de Enero del 2015, fecha de Reinicio de Obra hasta el 27 de Febrero del 2016, fecha de Término de Obra con los 45 Días Calendario Solicitados por el Contratista.
- 3.- La fecha de Vencimiento del Plazo Contractual Ampliado es el 27 de Febrero del 2016

Jr. Bolognesi N° 133 - Of. 303 - (042) 522835
E-mail: virmannarui@hotmail.com
Tarapoto - San Martín

Victor Manuel Arévalo Ruiz
INGENIERO: CONTRATISTA / CONSULTOR
C.I.P. 18740 - CONSUCODE 2389 / C2790
R.U.C. 10010907859

- Construcción de Obras Públicas y Privadas
- Tasaciones - Peritajes: Repre, / Repre.
- Alquiler de Equipo
- Transporte de Agregados

VI.- RECOMENDACIONES.-

El PERITO que suscribe, recomienda APROBAR la AMPLIACION DE PLAZO N° 12, por 40 días Calendarios correspondientes a 24 Días Calendario comprendidos entre el 21 de Diciembre del 2015 al 13 de Enero del 2016 por la Causal de Paralización de Obra y a 16 Días Calendario comprendidos entre el 12 al 27 de Febrero del 2016, por la Ejecución de Partidas No considerados en el Expediente Técnico, pero que son indispensable para el buen funcionamiento de canal a ejecutarse de acuerdo a las modificaciones Aprobadas por la Entidad.

2.16. En base a ello, el CONSORCIO refiere que a la supuesta fecha de conclusión de la obra (09 de febrero de 2016) se debió agregar veintiún (21) días, extendiéndose el plazo hasta el 01 de marzo de 2016, lo que determina que dichos veintiún (21) días no son imputables al CONSORCIO.

2.17. Señala el CONSORCIO que puede solicitar que no se aplique la penalidad por mora, debido a que el retraso fue justificado y no imputable a éste; en el presente caso precisa el CONSORCIO que el PSI realizó una mala cuantificación de los días, al aprobar la ampliación de plazo N° 12 solamente por diecinueve (19) días, por lo que se solicita al Tribunal Arbitral que evalúe y determine si el retraso califica como “justificado” a efectos de no aplicar la penalidad por mora.

2.18. Afirma el CONSORCIO que conforme al Asiento N° 313 del Residente de Obra del 07 de marzo de 2016, la obra concluyó y se solicitó su recepción:

07-03-16 DEL Residente de obra. Asiento 313

ACTIVIDADES REALIZADAS.

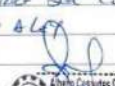

→ El día de ayer domingo se realizó la limpieza de este tramo del final del canal (30mts), haciendo huecos expósito para hoy. Que se ha realizado el vaciado de concreto/c = 118 kg/m² culminándose así el revestimiento de todo el canal.

- Instalación de Juntas de contracción y dilatación
- Por lo que se pone de conocimiento al Inspector de obra la culminación de las metas que ha continuado detallado.
- Revestimiento del canal una longitud de 6.137.000 m

OBRAS DE RATE:	CANTIDAD
- Transición y Posa Armadura en canal rápida	01 "
- Acueducto	01 "
- Cajas inclinadas	03 "
- Cajas vertical	01 "
- Puente vehicular	15 "
- Tomas subterráneas	34 "

Por lo que se invita a inspector la verificación de todas las metas para proceder al cierre de cuaderno de obra.

Se solicita recepción de obra de acuerdo a ley.



Abra Cecilia Guerrero
INGENIERA
REG. CP. N° 40520

2.19. Manifiesta el CONSORCIO que el PSI a través de su inspector (Asientos N° 314, 315 y 316) indicaría algunas observaciones, pero que el Residente de Obra en el Asiento N° 317 de fecha 09 de marzo de 2016, volvió a dejar constancia que desde el 07 de marzo de 2016 la obra se encontraba concluida.

2.20. Asimismo, precisa el CONSORCIO que las observaciones efectuadas por el inspector (Asientos N° 314, 315 y 316) fueron levantadas el 07 de marzo de 2016 -mismo día que la obra concluyó- y que se efectuaron por parte del inspector cuando se encontraba fuera de obra en la ciudad de Lima, por lo que el cuaderno de obra se remitió a la capital.

- 2.21. El CONSORCIO señala que el Residente de Obra mediante los Asientos N° 318, 319, 320, 321, 322, 323, volvió a reiterar al inspector la recepción de la obra al estar concluida al cien por ciento (100%).
- 2.22. Refiere el CONSORCIO que, pese a solicitar la recepción de la obra desde el 07 de marzo de 2016, el día 20 de marzo de 2016 se produjo el desbordamiento del Río Sisa, lo que generó alteraciones estructurales y daños a la obra, no imputables al CONSORCIO, que había concluido la misma días atrás y que no era recibida por la demora del PSI a través de su inspector.
- 2.23. Afirma el CONSORCIO que todo lo relativo al fenómeno natural consta en los Asientos del Residente N° 325 de fecha 22 de marzo de 2016 al N° 330 del 31 de marzo de 2016; y que el inspector recién mediante Asiento N° 331 del 01 de abril de 2016 recién dejó constancia de las inundaciones producidas por el Río Sisa producto de las precipitaciones pluviales.
- 2.24. El CONSORCIO indica que en los sucesivos asientos, el fenómeno natural fue una constante, pero hace referencia al Asiento N° 336 del Residente de Obra de fecha 09 de abril de 2016, en el que precisa que no se ha tenido respuesta del contenido del Asiento N° 313 de fecha 07 de marzo de 2016, reiterado en el Asiento N° 317 de fecha 09 de marzo de 2016, relativo a la solicitud de recepción de la obra.
- 2.25. Sostiene el CONSORCIO que, de haber recepcionado la obra el PSI oportunamente -pues la misma estaba concluida al cien por ciento (100%) según lo previsto en el Expediente Técnico- los daños producidos a la obra no serían atribuidos al CONSORCIO y por ende no sería merecedor de la aplicación de penalidad por

mora, al acreditarse que las causas del supuesto retraso no son imputables al CONSORCIO y lo son más bien el PSI.

2.26. Refiere el CONSORCIO que, aun cuando el inspector haya anotado en el Asiento N° 344 del 21 de abril de 2016 que la obra se concluyó al cien por ciento (100%), la misma se concluyó mucho antes y que por causas atribuibles al PSI -a través de su inspector- no pudo ser recibida en plazos más inmediatos.

2.27. Agrega el CONSORCIO que desde el 07 de marzo de 2016 hasta el 21 de abril de 2016 no se ejecutó obra, no existiendo en el Cuaderno de Obra registro de ello y tampoco hay valorizaciones que manifiesten la ejecución física de la obra, por lo que ratifica el CONSORCIO que la obra se había concluido el 07 de marzo de 2016; por lo que el CONSORCIO sostiene que la anotación del inspector en el Asiento N° 344 del 21 de abril de 2016 es una confirmación de lo anotado por el Residente en el Asiento N° 313, respecto a que la obra estaba concluida al cien por ciento (100%).

2.28. El CONSORCIO hace referencia a lo dispuesto en los numerales 1) y 7) del artículo 210° del RLCE:

“el inspector, en un plazo no mayor de cinco (05) días posteriores a la anotación señalada, informará [la culminación de la obra] a la ENTIDAD, ratificando o no lo indicado por el residente. En caso que el inspector o supervisor verifique la culminación de la obra, la Entidad procederá a designar un comité de recepción dentro de los siete (07) días siguientes a la recepción de la comunicación del inspector”.

“si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retardara, superando los plazos establecidos en el presente

artículo para tal acto, el lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de la misma y se reconocerá al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que hubiese incurrido durante la demora”.

2.29. En base a lo dispuesto en las normas indicadas, el CONSORCIO precisa que la designación del Comité a efectos de la recepción de la obra, existía un plazo máximo de doce (12) días, que de haberse cumplido, la obra se hubiese recibido antes de las lluvias y desborde del Río Sisa, pues se anotó la conclusión de la obra el día 07 de marzo de 2016.

2.30. Afirma el CONSORCIO que conforme al numeral 7) del artículo 210° del RLCE, estaba dentro del riesgo del CONSORCIO, esperar que el PSI haga uso de los doce (12) días como máximo que tenía para designar al Comité, esto es, hasta el 19 de marzo de 2021; no obstante, por causas atribuibles a la demora del PSI en la recepción de la obra, esta se prologaría hasta el 21 de abril de 2016, fecha en la que se anotó el Asiento N° 344 del inspector, y que se continúa prolongado porque, hasta la fecha, la obra no ha sido recibida. Precisa el CONSORCIO que el plazo deberá ser adicionado al plazo de ejecución de la misma, reconociéndose al CONSORCIO los gastos generales debidamente acreditados.

2.31. En la línea de lo antes indicado, el CONSORCIO refiere que el retraso en la recepción de la obra, fue por causa atribuible al PSI, de por lo menos treinta y tres (33) días, solo considerando la anotación de la conclusión de la obra al 100% en el Asiento N° 344 del inspector, el plazo de ejecución de la obra se ampliaría incluso hasta el 13 de marzo de 2016, tomando como referencia el 09 de febrero de 2016 alegado por el PSI.

2.32. Teniendo en cuenta ello, el CONSORCIO afirma que incluso si el Tribunal Arbitral no considerase la pericia ofrecida, el retraso se encontraría justificado y en consecuencia correspondería inaplicar la penalidad por mora.

2.33. Agrega el CONSORCIO que mediante el Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021 el PSI señaló que la obra no pudo ser recibida debido a que no se ejecutaron los trabajos en el canal por parte del CONSORCIO debido a los daños ocasionados por el desborde del Río Sisa, generando setenta y dos (72) días de retraso:

Asimismo, el área usuaria señala que el contratista concluye la ejecución de obra "MEJORAMIENTO DE LA INFRAESTRUCTURA DE RIEGO DEL CANAL LATERAL N° 24, MARGEN DERECHA IRRIGACION SISA, DISTRITO DE SAN RAFAEL, PROVINCIA DE BELLAVISTA, REGION SAN MARTIN" el 21 de abril de 2016, según lo señalado en el Informe Final de Obra N° 028-2016-EAMM/SO de fecha 16 de mayo de 2016, indicando además que la obra no pudo ser recepcionada debido a que no se ejecutaron los trabajos en el canal por parte del contratista debido a los daños ocasionados por el desborde del río Sisa, generando 72 días de retraso.

2.34. El CONSORCIO afirma que no corresponde imputarle los setenta y dos (72) días de retraso en la recepción de la obra, ya que ello se debió al propio PSI a través del inspector y, como precisa el PSI, fue el desborde del Río Sisa -evento natural no imputable al CONSORCIO- el que ocasionó los daños a la obra ya concluida al 100% con fecha 07 de marzo de 2021; por lo que la ni la demora y tampoco su alteración deben ser atribuidos al CONSORCIO.

2.35. Sostiene el CONSORCIO que sin fundamento fáctico a través del Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021 el PSI concluyó que:

En consecuencia, de acuerdo a lo señalado por el área usuaria en el numeral 4.6.1 del Informe N° 0002-2021-MIDAGFRI-PSI-UGIRD-SUGES/DGCH, esta Coordinación ha determinado que el **CONSORCIO SHANUSI**, ha incurrido en incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales determinadas como **PENALIDAD POR MORA** por el retraso de 72 días en la ejecución de la Obra, habiéndose vencido el plazo el 09 de febrero de 2016 y reportado la culminación de la obra el 21 de abril de 2016; por lo que en aplicación a los plazos establecidos en la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato, referido a Penalidades, se ha procedido a efectuar el siguiente recálculo:

Cálculo de Penalidad por Mora

Penalidad diaria $\frac{0.10 * 3,171,172.41}{0.15 * 396}$ = 5,338.6741

Penalidad diaria	5,338.67
Total días de mora	72
Total de penalidad por mora	S/ 384,384.53
Monto Máximo Penalidad por Mora	S/. 317,117.24
Penalidad por Mora a aplicar	S/. 317,117.24

Por tanto, del recálculo de penalidad por mora, se ha obtenido el monto de S/ 384,384.53, sin embargo se ha determinado el máximo del tope correspondiente al 10% del monto del contrato vigente, por el monto de S/ 317,117.24 (Trescientos Diecisiete Mil Ciento Diecisiete con 24/100 Soles).

2.36. Precisa el CONSORCIO que la penalidad por mora debió aplicarse -en el peor de los casos- por siete (07) días de retraso (teniendo en cuenta que el CONSORCIO concluyó la obra el 07 de marzo de 2016, cuando debió efectuarlo con fecha 01 de marzo de 2016); porque hay que considerar que según el numeral 7) del artículo 210° del RLCE, si por causas ajenas al CONSORCIO la recepción de la obra se retrasa -en este caso por la demora del PSI- el lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de la misma, reconociéndose los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiese incurrido durante la demora.

2.37. El CONSORCIO refiere que el PSI también lo penalizó por otras penalidades:

4.6.2 OTRAS PENALIDADES

En concordancia a lo establecido en la Cláusula Décima Cuarta del Contrato de Ejecución de Obra y el Artículo 166° "Otras Penalidades" del RLCE, se procede a verificar otras penalidades, para lo cual se ha evaluado el cuaderno de obra, bases integradas del contrato, propuestas técnica y económica del contrato, identificándose tal como sigue:

DE LA TABLA DE PENALIDADES NUMERAL 6) "El Residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el Inspector y/o Supervisor"

De los asientos N°250 del Inspector de fecha 07/12/2015, Asiento N°251 del Inspector de fecha 11/12/2015, Asiento N°252 del Inspector de fecha 15/12/2015 del cuaderno de obra, se verifica que el Residente de Obra no se encontró en obra; por lo cual, ante la inexistencia de la justificación sobre su ausencia, ni su respectiva acreditación ante el Inspector, corresponde la aplicación de penalidad por nueve (09) días, generando una (01) ocurrencia.

El Residente realiza un comentario en el Asiento N°253 de fecha 15/12/2015, a 9 días después de la primera anotación del Inspector donde advierte su inasistencia a obra, intentando justificar su ausencia; sin embargo no demuestra técnicamente su incumplimiento, cuando lo pertinente fue comunicar al Inspector su necesidad de salir del lugar para atender otras necesidades de la misma obra antes de ejecutarlo.

DE LA TABLA DE PENALIDADES NUMERAL 2) "No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica"

Mediante Asiento N°251 del Inspector de fecha 11/12/2015, Asiento N°252 del Inspector de fecha 15/12/2015 se verifica que el Contratista ha suplantado al Residente de Obra por personal no autorizado (Sr. Toribio Blas Alcázar), ante aquel hecho corresponde aplicar penalidad identificado en el numeral 2) de la tabla de penalidades por dos (02) días generando (02) ocurrencias (una por cada día).

DE LA TABLA DE PENALIDADES NUMERAL 3) "No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de Adquisición de Materiales y con el equipo mínimo ofertado"

Mediante el Asiento N°251 del Inspector de fecha 11/12/2015, Asiento N°252 del Inspector de fecha 14/12/2015 y Asiento N°252 del Inspector de fecha 15/12/2015, se verifica que el Contratista no ha cumplido con proveer toda la maquinaria conforme a su propuesta (Anexo N°10 de la oferta técnica de equipos mínimos para la ejecución de las obras.), verificándose la ausencia de Rodillo liso vibratorio autopropulsado 70-100Hp 7-9 Ton., cuyo incumplimiento genera penalidad por tres (03) días generando una (01) ocurrencia.

De los recálculos realizados tenemos que en otras penalidades asciende a la suma total de S/ 10.780,00 (Diez mil setecientos ochenta y 00/100 soles).

2.38. Al respecto, el CONSORCIO señala que el PSI tiene la facultad de establecer en los documentos de selección la aplicación de "Otras penalidades", distintas a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación; debiendo precisarse que para tal efecto, el PSI deberá: **(i)** Prever que dichas penalidades sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación; **(ii)** Definir los supuestos que originarían su aplicación, los cuales deben ser diferentes al retraso injustificado o mora previsto en el artículo 162° del Reglamento; **(iii)** Delimitar la forma de cálculo de la penalidad para cada uno de los supuestos que previamente hubiera definido; y **iv)** Establecer el

procedimiento a través del cual verificará si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad.

2.39. El CONSORCIO afirma que ni en las bases ni el CONTRATO se ha establecido el procedimiento a través del cual se debería verificar si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad; por lo que el CONSORCIO precisa que no se cumplen con todos los supuestos para la aplicación de “otras penalidades” al no existir un procedimiento que permita al CONSORCIO exponer sus razones contra lo imputado, vulnerándose con ello su derecho fundamental a la defensa.

2.40. Concluye el CONSORCIO precisando que con Carta Oficio N° 0003-2021/CS de fecha 23 de febrero trasladó su liquidación al PSI con un saldo a su favor equivalente a S/. 572,822.28 (Quinientos Setenta y Dos Mil Ochocientos Veintidós y 28/100 Soles), y que mediante Carta Oficio N° 0005-2021-CS de fecha 08 de mayo de 2021 reformuló su liquidación por la suma de S/ 552,058.88 (Quinientos Cincuenta y Dos Mil Cincuenta y Ocho y 88/100 Soles); precisando el CONSORCIO que en cualquiera de los dos casos está dispuesto a que se deduzca de la liquidación los siete (07) días de retraso en la conclusión del proyecto.

2.41. Por último, el CONSORCIO solicita que se condene al PSI al pago de costas y costos del arbitraje.

B. CONTESTACIÓN DE DEMANDA DEL PSI:

3. Con fecha 28 de febrero de 2022, el PSI cumple con presentar su escrito de contestación de demanda.

4. El PSI desarrolla los siguientes fundamentos en su escrito de contestación de demanda:
 - 4.1. El 16 de diciembre de 2014, como resultado de la Licitación Pública N° 023-2014-MINAGRI-PSI, el PSI y el CONOSRCIO suscribieron el CONTRATO por el monto de S/ 3'094,477.69 (Tres Millones Noventa y Cuatro Mil Cuatrocientos Setenta y Siete y 69/100 Soles) y con un plazo de ejecución de doscientos diez (210) días calendarios.
 - 4.2. Con fecha 09 de enero de 2015 se realizó la entrega del terreno, con lo que indica el PSI se cumplieron los requisitos para el inicio de la obra.
 - 4.3. Señala el PSI que con Carta Notarial N° 55-2016-MINAGRI-PSI recibida por el CONSORCIO el 08 de noviembre de 2016, se le notificó para que en un plazo de setenta y dos (72) horas inicie la reparación de dichos daños a la obra ocasionada por el desborde del Río Sisa, caso contrario procedería a resolver el CONTRATO.
 - 4.4. Indica el PSI que con el Acta de Constatación de fecha 11 de noviembre de 2016, el Juez de Paz del distrito San Rafael - Bellavista, doctor Magno Ramírez Upiachihua, se constató que no hubo ningún representante del CONSORCIO y que habían tramos del canal dañados y el camino de vigilancia no existía.
 - 4.5. Precisa el PSI que con Carta Notarial N° 62-2016-MINAGRI-PSI recibida por el CONSORCIO el 05 de diciembre de 2016, se le comunicó que en concordancia a los artículos 169° y 2019° del RLCE, se le requirió cumplir con sus obligaciones contractuales en un plazo de 15 (quince) días bajo apercibimiento de resolver el CONTRATO por causas atribuibles al CONSORCIO.

- 4.6. Refiere el PSI que ante el incumplimiento del CONSORCIO, se emitió el Acta de Constatación del 20 de diciembre de 2016, a través del cual, el Juez de Paz dejó constancia de los incumplimientos del CONSORCIO.
- 4.7. Agrega el PSI que con Carta Notarial N° 0003-2017-MINAGRI-PSI de fecha 27 de enero de 2017, el PSI resolvió el Contrato N° 106-2015-MINAGRI-PSI de ejecución de obra entre el PSI y el CONSORCIO por incumplimiento de éste, llevándose a cabo la constatación física e inventario el 07 de febrero de 2017.
- 4.8. Señala el PSI que el CONSORCIO con fecha 08 de junio de 2018 arbitraje contra el PSI, que se tramitó bajo el Expediente N° 1626-26-18 en el Centro de Arbitraje de la PUCP; precisando el PSI que el Tribunal Arbitral en dicho caso declaró fundada la excepción de caducidad deducida por el PSI respecto a la primera pretensión del CONSORCIO, además que respecto de las demás pretensiones, el CONSORCIO formuló desistimiento.
- 4.9. El PSI indica que el CONSORCIO recurrió al Poder Judicial solicitando la anulación del laudo parcial, lo que se tramitó bajo el Expediente N° 00406-2019-0-1817-SP-CO-02; pero que mediante Resolución N° 08 expedida en dicho proceso se declaró infundado el recurso de anulación.
- 4.10. De otro lado, el PSI refiere que con Carta N° 00318-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 23 de abril de 2021, notificó al CONSORCIO la liquidación de cuentas del CONTRATO; y que con Carta Oficio N° 005-2021/CS, el CONSORCIO efectuó observaciones a la liquidación técnica financiera practicada por el PSI, manifestando que no tenía sustento.

4.11. EL PSI precisa que con Carta N° 00396-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 21 de mayo de 2021 ratificó al CONSORCIO la liquidación de cuentas del CONTRATO.

4.12. En relación a la Primera Pretensión Principal de la Demanda, el PSI señala que:

4.12.1. De manera previa al análisis de las penalidades aplicadas, el PSI precisa que es pertinente el análisis de los conceptos contenidos en la liquidación y que han sido cuestionados en la demanda: **(i)** La deducción del saldo por ejecutar de las valorizaciones contractuales; **(ii)** La deducción del saldo por ejecutar de la valorización del adicional de obra N° 01 por el importe de S/ 1,468.21 (Mil Cuatrocientos Sesenta y Ocho y 21/100 Soles); **(iii)** Mayores gastos generales por las ampliaciones de plazo N° 04, 06 y 13 por la suma de S/ 55,189.23 (Cincuenta y Cinco Mil Ciento Ochenta y Nueve y 23/100 Soles) pese a que se sustentó que los mayores gastos generales se elevaban a S/ 323,509.44 (Trescientos Veintitrés Mil Quinientos Nueve y 44/100 Soles).

4.12.2. El PSI señala que respecto a las valorizaciones de obra, se identificaron catorce (14) valorizaciones tramitadas y pagadas por el contrato principal, reflejando la suma de S/ 3'060,577.63 (Tres Millones Sesenta Mil Quinientos Setenta y Siete y 63/100 Soles) según detalle del cuadro que adjunta al escrito de contestación:

Cuadro N° 01

Montos de las valorizaciones tramitadas y aprobadas (Contractual)

VALORIZACIÓN BRUTA		
N°	MES	Monto (S/.)
Contrato Principal		
1.00	ene-15	419,503.49
2.00	feb-15	455,974.30
3.00	mar-15	432,754.67
4.00	may-15	139,779.51
5.00	jun-15	341,695.43
6.00	jul-15	176,417.87
7.00	ago-15	134,193.89
8.00	sep-15	135,294.21
9.00	oct-15	136,063.60
10.00	nov-15	119,698.53
11.00	dic-15	198,502.43
12.00	ene-16	81,588.41
13.00	feb-16	219,675.80
14.00	mar-16	69,435.79
SUB TOTAL 1		3,060,577.93

"De todas las valorizaciones tramitadas y pagadas registradas, se reporta un importe total a nivel de valorización bruta de S/. 3.060.577,93 Soles (Tres Millones Sesenta Mil Quinientos Setenta y Siete con 93/100 Soles)".

4.12.3. Indica el PSI que de la liquidación técnica financiera presentada por el CONSORCIO, se observó que en la Valorización N° 13, hay una discrepancia con lo que realmente fue aprobado por el Supervisor, según cuadro que adjunta a su escrito de contestación de demanda:

Cuadro N° 02

Montos de las valorizaciones brutas que señala la Contratista haber tramitado y que utiliza como referencia para el cálculo de reajustes.

No.	Fecha	Valorización Bruta (sin IGV)	Índice "K" (del mes de pago)	Valorización Reajustada	Reajuste Bruto	DEDUCCIÓN DEL REAJUSTE QUE NO CORRESPONDE POR ADELANTO DE MATERIALES	REAJUSTE NETO
00	ene-15						
01	ene-15	419,503.49	1.065	442,576.18	23,072.69		23,072.69
02	feb-15	455,974.30	1.069	482,876.78	26,902.48		26,902.48
03	mar-15	432,754.67	1.061	459,152.70	26,398.03		26,398.03
	abr-15	-	-	-	-		0.00
04	may-15	139,779.51	1.069	149,424.30	9,644.79	-12.58	9,657.37
05	jun-15	341,695.43	1.066	364,247.33	22,551.90	11.58	22,540.32
06	jul-15	176,417.87	1.081	190,707.72	14,289.85	500.17	13,789.68
07	ago-15	134,193.89	1.078	144,661.01	10,467.12	418.42	10,048.70
08	sep-15	135,294.21	1.083	146,523.63	11,229.42	444.97	10,784.45
09	oct-15	136,063.60	1.094	148,853.58	12,789.98	429.04	12,361.94
10	nov-15	119,698.53	1.100	131,668.38	11,969.85	275.58	11,694.27
11	dic-15	198,502.40	1.108	219,940.66	21,438.26	256.68	21,181.60
12	ene-16	81,588.39	1.116	91,052.64	9,464.25		9,464.25
13	feb-16	253,575.58	1.107	280,708.17	27,132.59		27,132.59
14	mar-16	69,435.79	1.091	75,754.45	6,318.66		6,318.66
		3,094,477.63		TOTAL:	233,669.87		231,347.03

4.12.4. El PSI señala que del importe total de las valorizaciones brutas tramitadas es de S/ 3'094,477.63 (Tres Millones

Noventa y Cuatro Mil Cuatrocientos Setenta y Siete y 63/100 Soles) presentándose una incongruencia con lo señalado en el Cuadro N° 01, esto debido a que en la Valorización N° 13 (febrero 2016), la Supervisión sinceró los metrados valorizados proyectados por el CONSORCIO referente a las partidas de juntas que representa una variación a cargo del CONSORCIO de S/ 33,899.76 (Treinta y Tres Mil Ochocientos Noventa y Nueve y 76/100 Soles).

- 4.12.5. El PSI precisa que las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y de acuerdo al Decreto Supremo N° 011-79-VC y sus modificatorias, ampliatorias y complementarias, para el cálculo de reajustes, amortizaciones, deducciones, intereses y penalidades, los recálculos para una liquidación de obra, se efectuarían con las valorizaciones brutas aprobadas, pagadas y conformes con lo expresado por el Supervisor, que cuantificó los avances correspondientes a cada periodo mensual, y no por lo que el CONSORCIO pretende.
- 4.12.6. En ese sentido, afirma el PSI, la Valorización N° 13 deberá ser reajustada con el importe de S/ 219,675.80 (Doscientos Diecinueve Mil Seiscientos Setenta y Cinco y 80/100 Soles) y no con lo señalado en la liquidación técnica financiera elaborada por el CONSORCIO.
- 4.12.7. Respecto a la prestación adicional de obra N° 01, el PSI indica que de la revisión de la liquidación técnica financiera de obra presentada por el CONSORCIO, se ha constatado una (01) valorización por “Prestaciones Adicionales de Obra N° 01”, respecto de lo cual el PSI

afirma no se tiene registro de documentación tramitada alguna por parte del CONSORCIO en los plazos que estipula la Ley. Agrega el PSI, que pese a ello, el CONTRATISTA pretende se le reconozca lo siguiente:

Cuadro N° 03

Monto de la valorización bruta, referente a la prestación del adicional de obra N° 01 que pretende ser reconocido por la Contratista.

REAJUSTE DEL ADICIONAL							
No.	Fecha	Valorización Bruta (sin IGV)	Índice "K" (del mes de pago)	Valorización Reajustada	Reajuste Bruto	DEDUCCIÓN DEL REAJUSTE QUE NO CORRESPONDE POR ADILANTO DE MATERIALES	REAJUSTE NETO
01	feb-16	76,694.72	1.091	83,873.94	8,979.22	0.00	8,979.22

4.12.8. Indica el PSI que conforme al cuadro, el CONSORCIO considera para el cálculo de reajustes de Adicional de Obra N° 01, la valorización bruta de S/ 76,694.72 (Setenta y Seis Mil Seiscientos Noventa y Cuatro y 72/100 Soles) respectiva al mes de febrero de 2016. Sin embargo, apunta el PSI, mediante constatación física de campo, se determinó que el avance ejecutado total es de S/ 75,226.51 (Setenta y Cinco Mil Doscientos Veintiséis y 51/100 Soles).

4.12.9. El PSI indica que en lo relativo a los "Intereses por demora en pago de valorizaciones", el CONSORCIO señaló en la liquidación técnica-financiera que el PSI deberá reconocer los intereses por demora en el pago de las valorizaciones por el importe de S/ 4,510.49 (Cuatro Mil Quinientos Diez y 49/100 Soles) y S/ 5,668.51 (Cinco Mil Seiscientos Sesenta y Ocho y 51/100 Soles) para el CONTRATO y la prestación adicional de obra N° 01 respectivamente, según detalle del siguiente cuadro que corre inserto en el escrito de contestación de demanda:

Tasa de Interés = $\frac{\text{Fin de Intereses} - \text{Inicio Intereses}}{\text{Inicio Intereses}}$ - 1

Interés = Tasa de Interés x Valorización

CONTRATO PRINCIPAL												
VAL.	MES	MONTO NETO	F E C H A		TASA DE INTERÉS LEGAL EFECTIVA - TILE		TASA DE INTERÉS	INTERÉS				
			Último día pago sin mora	Pagado	Inicio de Intereses	Fin de Intereses						
01	enero-15	S/. 485,028.12	28-feb-15	23-abr-15	01-mar-15	8.8011	23-abr-15	8.8231	0.00223	1,406.13		
02	febrero-15	S/. 474,213.27	30-mar-15	28-abr-15	31-mar-15	8.8401	28-abr-15	8.8252	0.00164	777.71		
03	marzo-15	S/. 456,556.18	30-abr-15	11-may-15	01-may-15	8.8268	11-may-15	8.82074	0.00062	283.06		
	abr-15	S/.	30-may-15		31-may-15		00-ene-00					
04	mayo-15	S/. 113,813.70	30-jun-15	06-jul-19	01-jul-15	8.8237	06-jul-19	8.8548	0.00031	30.28		
05	junio-15	S/. 279,125.01	31-jul-15	23-jul-19	01-ago-15		23-jul-19					
06	julio-15	S/. 217,998.51	30-ago-15		31-ago-15		00-ene-00					
07	agosto-15	S/. 302,134.42	30-sep-15		01-oct-15		00-ene-00					
08	septiembre-15	S/. 92,829.30	31-oct-15		01-nov-15		00-ene-00					
09	octubre-15	S/. 83,162.71	30-nov-15		01-dic-15		00-ene-00					
10	noviembre-15	S/. 72,108.06	31-dic-15		01-ene-16		00-ene-00					
11	diciembre-15	S/. 200,121.41	30-ene-16		31-ene-16		00-ene-00					
12	enero-16	S/. 52,700.81	01-mar-16	30-jul-16	02-mar-16	6.96291	30-jul-16	7.83467	0.01031	543.35		
13	febrero-16	S/. 58,890.44	01-abr-16	30-jul-16	02-abr-16	6.9784	30-jul-16	7.83467	0.00606	474.66		
14	marzo-16	S/. 72,782.74	30-abr-16	30-oct-16	01-may-16	6.96344	30-oct-16	7.0887	0.01362	961.30		
16	marzo-16	S/. 4,707.60	30-abr-16	15-may-19	01-may-16	6.96344	02-may-19	7.49418	0.07160	337.06		
		2,514,248.18	COMO ULTIMA FECHA A RESOLVERSE CON LA FECHA DE APROBACION DE LIQUIDACION							TOTAL	S/.	4,510.48

ADICIONAL DE OBRA 01												
VAL.	MES	MONTO NETO	F E C H A		TASA DE INTERÉS LEGAL EFECTIVA - TILE		TASA DE INTERÉS	INTERÉS				
			Último día pago sin mora	Pagado	Inicio de Intereses	Fin de Intereses						
01	febrero-16	S/. 76,694.72	31-mar-16	15-may-19	01-abr-16	6.9784	02-may-19	7.49418	0.07391	5,688.51		
		76,694.72								TOTAL	S/.	5,688.51

TOTAL: 10,178.99

4.12.10. Refiere el PSI que del cuadro antes citado, es pertinente observar que el cálculo efectuado por el CONSORCIO no es concordante con los datos reales efectuados en cada periodo de valorización mensual, y lo que estipula el RLCE, constatándose que hay periodos donde sí se pagaron dentro de los plazos que enmarca la Ley, declarándose improcedente en esos casos, como también la presentación de valorizaciones mensuales por parte del CONSORCIO fuera de los plazos de la misma.

4.12.11. Sostiene el PSI que analizó los plazos de presentación del CONSORCIO de cada valorización, así como también los plazos efectuados por su parte a efectos de determinar si hubo alguna transgresión hacia la Ley y su Reglamento por parte de los mismos.

4.12.12. Precisa el PSI que de acuerdo al informe del consultor que se encuentra en la Carta N° 029-2021-PMCZ-IA se consideraron las fechas reales de pago las indicadas en

el Cuadro N° 09, en el que se consideraron solo algunas valorizaciones para el cálculo de los intereses legales por demora en el pago, las mismas que se arrojan un monto de S/ 2,124.62 (Dos Mil Ciento Veinticuatro y 62/100 Soles).

Cuadro N° 09
Calculo de Interés Legales por la demora en el pago de las valorizaciones

INTERESES POR DEMORA EN PAGO DE VALORIZACIONES							
Interés = $V \times ((P \times 0.06) / (P \times 0.06) - 1)$							
VALORIZACIÓN	MONTO CONT. A CORRER S/IV	PERIODO	FACTURA N°	FECHA DE PAGO REAL	FECHA MÍNIMO DE PAGO	TASA ANUAL INTERÉS LEGAL	MONTO POR DEMORA EN EL PAGO
V.C.N°01 - ene-15	S/ 419.503,89	enero-15	0001-000009	20-ene-15	27-feb-15	6,821850	S/ 1.331,25
V.C.N°03 - mar-15	S/ 432.754,07	marzo-15	0001-000013	07-mar-15	30-abr-15	6,829030	S/ 1.188,50
V.C.N°06 - jul-15	S/ 176.417,87	julio-15	0001-000021	03-jul-15	31-ago-15	6,878560	S/ 22,57
V.C.N°07 - ago-15	S/ 188.191,89	agosto-15	0001-000022	02-ago-15	30-sep-15	6,906370	S/ 289,75
V.C.N°08 - sep-15	S/ 135.234,21	septiembre-15	0001-000027	02-sep-15	30-oct-15	6,906370	S/ 292,13
TOTAL							S/ 2.124,62
IGV							S/ 0,00
TOTAL							S/ 2.124,62

4.12.13. Sobre los “Mayores gastos generales”, durante la ejecución de obra, el PSI indica que otorgó y denegó ampliaciones de plazo según cuadro que inserta en su escrito de contestación de demanda:

CUADRO N° 10
Ampliaciones de plazo

R.D. que aprueba Ampliación de Plazo	Fecha de R.D.	A. Plazo N°	Núm. De días
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°291-2015-MINAGRI-P.S.I	24/04/2015	01	11
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°360-2015-MINAGRI-P.S.I	26/05/2015	02	30
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°415-2015-MINAGRI-P.S.I	19/06/2015	03	18
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°638-2015-MINAGRI-P.S.I	25/09/2015	04	7
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°669-2015-MINAGRI-P.S.I	12/10/2015	05	0
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°709-2015-MINAGRI-P.S.I	26/10/2015	06	30
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°756-2015-MINAGRI-P.S.I	13/11/2015	07	0
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°831-2015-MINAGRI-P.S.I	27/11/2015	08	23
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°907-2015-MINAGRI-P.S.I	23/12/2015	09	22
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°002-2016-MINAGRI-P.S.I	05/01/2016	10	14
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°015-2016-MINAGRI-P.S.I	13/01/2016	11	0
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°069-2016-MINAGRI-P.S.I	12/02/2016	12	19
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°094-2016-MINAGRI-P.S.I	24/02/2016	13	3
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°101-2016-MINAGRI-P.S.I	29/02/2016	14	0
RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°102-2016-MINAGRI-P.S.I	29/02/2016	15	0
Ampliación de Plazo Total			186

4.12.14. El PSI indica que otorgó ciento ochenta y seis (186) días, lo que sumado al plazo contractual de doscientos diez (210) días, hacen un total de trescientos noventa y seis

(396) días calendario; por lo que la nueva fecha de culminación contractual de obra es el día 09 de febrero de 2016.

- 4.12.15. Sostiene el PSI que el CONSORCIO sustentó el cálculo de reconocimiento de Gastos Generales de la siguiente manera: Coeficiente del índice general al consumidor x factor diario, en detalle: El CONSORCIO en su liquidación técnica-financiera solicitó el reconocimiento de S/ 323,509.44 (Trescientos Veintitrés Mil Quinientos Nueve y 44/100 Soles), por concepto de Mayores Gastos Generales, generado de las ampliaciones de plazo aprobadas vía acto resolutorio por el PSI.
- 4.12.16. Al respecto, el PSI señala que sobre los días considerados para el cálculo de mayores gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 12 que señala el CONSORCIO son cuarenta y cinco (45) días calendarios, afirma el PSI que ello es incongruente con lo señalado en la R.D. N° 069-2016-MINAGRI-PSI que aprueba por diecinueve (19) días calendarios. Precisa el PSI que en el recálculo realizado por la consultoría no fue considerado.
- 4.12.17. El PSI indica que las únicas ampliaciones de plazo aprobadas vía acto resolutorio que fueron validadas para el reconocimiento de mayores gastos generales por la consultoría son las ampliaciones de plazo N° 04, 06 y 13.
- 4.12.18. De otro lado, el PSI señala que encargó la evaluación y elaboración de la liquidación parcial de obra al Ing. Phool Camacho Zorogastúa, quien la remitió con su Carta N°

029-2021-PMCZ-IA, tomando información, contrastando “in situ” y determinando el saldo por ejecutar para cumplir con el objetivo de la obra.

- 4.12.19. Precisa el PSI que el desbordamiento del Río Sisa e inundación de la obra se produjo en las fechas 04 de marzo de 2016 (Asiento N° 311 del cuaderno de obra), 21 de marzo de 2016, 31 de marzo de 2016, 06 de abril de 2016 y 17 de abril de 2016 de acuerdo al Informe N° 028-2016-EAMM/SO del Supervisor de Obra, y que la fecha de culminación de obra fue el 21 de abril de 2016, cuando el plazo de ejecución venció el 09 de febrero de 2016.
- 4.12.20. Agrega el PSI que la Cláusula Vigésima del CONTRATO dispone que: *“El monto del deducible (que)corresponde a cada una de las coberturas de las Pólizas de Seguros consignado(a)s en el numeral 2.7 del Capítulo 11 de la Sección Específica de las Bases, será asumido en su totalidad por el Contratista, en caso de activarse el seguro contratado”.*
- 4.12.21. En esa línea, el PSI indica que el numeral 2.7 del Capítulo 11 de la Sección Específica de las Bases establece: *“El postor que obtenga la buena pro deberá entregar a la Oficina de Administración y Finanzas de la Dirección de Infraestructura de Riego, las pólizas que se detallan a continuación en la fecha de inicio de obra”.*
- 4.12.22. Al respecto, el PSI señala que la Póliza de Seguro contra todo riesgo (CAR) tiene una vigencia desde la fecha de inicio de obra hasta que la liquidación de la obra quede

consentida; por lo que ante cualquier situación de inundación o intensas lluvias que afectaba la obra, el CONSORCIO debió activar la citada Póliza de Seguro contra todo riesgo (CAR), situación que no fue activada ni autorizada por el PSI por falta de diligencia del CONSORCIO. Agrega el PSI que dentro del CONTRATO y las Bases que forman parte integrante del mismo, sobre la Póliza CAR se expresa lo siguiente:

“POLIZA CAR:

- Terremoto: por el monto del contrato de obra.*
- Avenida, lluvia e inundación, por el monto de contrato de obra.*
- Responsabilidad civil, por el 20% del monto del contrato de obra.*
- Daños materiales, daños personales, remoción de escombros, por el 5% del monto del contrato.*
- Huelga, motín, conmoción civil, daño malicioso, terrorismo por el 20% del monto del contrato de obra.”*

4.12.23. Refiere el PSI que la relación contractual se encuentra vigente hasta la Liquidación de la Obra, por lo que todo acontecimiento climático y/o ajeno que se produzca en la obra durante ese tiempo es únicamente atribuible al CONSORCIO, el cual debió activar y ejecutar la Póliza CAR para la reparación de dichos daños. En este caso, apunta el PSI, el CONTRATO se encuentra en la etapa de elaboración de liquidación de cuentas, y que es necesario consignar los gastos que acarrearían rehabilitar el canal, en el caso que el CONSORCIO no se hiciera cargo, correspondiendo el cobro por la suma de

S/ 213,045.54 (Doscientos Trece Mil Cuarenta y Cinco y 54/100 Soles) para el resarcimiento de los daños en los tramos afectados del canal producto del desbordamiento del Río Sisa; o la obligación de activar la póliza CAR instando al CONSORCIO; precisa el PSI que el cálculo se realizó con el replanteo topográfico en el tramo dañado del sistema de riego, así como los metrados efectuados “in situ”.

4.12.24. El PSI afirma que en la liquidación del CONTRATO efectuada por la entidad, el saldo líquido de la obra resulta de la diferencia entre el monto total a favor y pagado, que asciende a S/ 306,995.40 (Trescientos Seis Mil Novecientos Noventa y Cinco y 40/100 Soles), que corresponde por reajustes de las valorizaciones de acuerdo a la fórmula polinómica aprobada, prestación adicional de obra, deducciones que no corresponde, mayores gastos generales variables por ampliaciones de plazo, interés por demora en pago de las valorizaciones, penalidades y otras.

4.12.25. En base a los fundamentos desarrollados, el PSI solicita que el Tribunal Arbitral declare improcedente y/o infundada la Primera Pretensión Principal.

4.13. Respecto a la Segunda Pretensión Principal de la Demanda, el PSI manifiesta que corresponde efectuar un análisis de las penalidades:

4.13.1. En primer lugar, en lo relativo a las penalidades por mora, el PSI señala que el artículo 165° del RLCE dispone que la

aplicación de penalidades se realizará cuando se demuestre la ocurrencia de retrasos injustificados del contratista.

- 4.13.2. Indica el PSI que en el Asiento N° 312 del Inspector de Obra de fecha 04 de marzo de 2016, se describió que no se ejecutan trabajos por el desbordamiento del Río Sisa; este acontecimiento no afecta las estructuras ni el revestimiento del canal.
- 4.13.3. Agrega el PSI que se comunicó al Residente de Obra que el plazo contractual venció el 09 de febrero de 2016; por lo que los trabajos que se ejecuten en obra están fuera de plazo, y que se aplicará la penalidad por día de atraso a partir del 10 de marzo de 2016.
- 4.13.4. Señala el PSI que mediante Carta N° 74-2016-MINAGRI-PSI de fecha 07 de junio de 2016, e Informe N° 441-2016-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 24 de mayo de 2016, se solicitó al CONSORCIO activar y ejecutar su Póliza CAR contra todo riesgo para el caso de avenida, lluvia e inundación de acuerdo al numeral 2.7 del Capítulo II de la sección Específica de las Bases, otorgándole un plazo de 48 horas.
- 4.13.5. Afirma el PSI que procedió conforme a ley e identificó la penalidad por mora según cuadro que inserta en su escrito de contestación de demanda:

Datos para el cálculo de penalidad por mora en la ejecución de la prestación					
Monto Contractual Vigente	Plazo en días	Fórmula	Penalidad diaria	Fecha de inicio de penalidad	Fecha de fin de penalidad
S/ 3.171.172,41	396	$P = 0.10 \times M / 0.15 \times \text{Plazo en Días}$	S/ 5.338,67	10/02/2016	21/04/2016

Penalidad Máxima (10%MCV) S/ 317.117,24

Plazo que cumple la penalidad máxima 59 d.c.

Periodo de Ejecución en Penalidad 72 d.c.

4.13.6. Sostiene el PSI que el inicio del cómputo de la penalidad es a partir del 10 de febrero de 2016, y según el Asiento N° 344 del Cuaderno de Obra, la obra culmina el 21 de abril de 2016, haciendo un total de setenta y dos (72) días calendarios de ejecución de obra con mora, advirtiendo que a partir de su vencimiento se ejecutó con retraso injustificado.

4.13.7. Refiere el PSI que era obligación del CONSORCIO mantener vigente el seguro hasta que la liquidación de la obra quede consentida, situación que no fue activada y ejecutada en su oportunidad, agregando que la falta de diligencia del CONSORCIO no puede poner en riesgo la infraestructura de riego a su cargo; siendo ello atribuible al CONSORCIO.

4.13.8. En segundo lugar, sobre las otras penalidades, el PSI señala que en concordancia con lo previsto en la Cláusula Décimo Cuarta del CONTRATO y el artículo 166° del RLCE, se procede a verificar otras penalidades, para lo cual se evaluó el Cuaderno de Obra, las bases integradas, el CONTRATO, las propuestas técnicas y económicas del contrato, identificándose tal como sigue a continuación:

- **De la tabla de penalidades numeral 6) “El Residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el Inspector y/o Supervisor”**

- o El PSI precisa que de los asientos N° 250 del Inspector de fecha 07 de diciembre de 2015, Asiento N° 251 del Inspector de fecha 11 de diciembre de 2015, Asiento N° 252 del Inspector de

fecha 15 de diciembre de 2015 del Cuaderno de Obra, se verificó que el Residente de Obra no se encontró en obra, por lo cual, ante la inexistencia de la justificación sobre su ausencia, ni su respectiva acreditación ante el Inspector, corresponde la aplicación de otras penalidades por nueve (09) días.

- Apunta el CONSORCIO que el Residente realizó un comentario en el Asiento N° 253, de fecha 15 de diciembre de 2015, nueve (09) días después de la primera anotación del Inspector, donde advierte su inasistencia a obra, y que intentó justificar su ausencia; sin embargo, no demostró técnicamente o acreditando documentariamente su incumplimiento.

- De la tabla de penalidades numeral 2) “No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica”.

- Indica el PSI que mediante Asiento N° 251 del Inspector de fecha 11 de diciembre de 2015, Asiento N° 252 del Inspector de fecha 15 de diciembre de 2015, se verificó que el CONSORCIO suplantó al Residente de Obra por personal no autorizado (Sr. Toribio Blas Alcázar), por lo que corresponde aplicar la penalidad prevista en el en el numeral 2) de la tabla de penalidades por dos (02) días generando (02) ocurrencias (una por cada día).

- De la tabla de penalidades numeral 3) “No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de Adquisición de Materiales y con el equipo mínimo ofertado”.
 - o Sostiene el PSI que mediante Asiento N° 251 del Inspector de fecha 11 de diciembre de 2015, Asiento N° 252 del Inspector de fecha 14 de diciembre de 2015 y Asiento N° 252 del Inspector de fecha 15 de diciembre de 2015, se verificó que el CONSORCIO no cumplió con proveer toda la maquinaria conforme a su propuesta, advirtiéndose la ausencia de rodillo liso vibratorio autopropulsado 70-100Hp 7-9Ton., cuyo incumplimiento genera penalidad por tres (03) días generando una (01) ocurrencia.
 - o Agrega el PSI, que de los recálculos efectuados y sustentados en la liquidación parcial de obra, queda demostrado que las otras penalidades ascienden a la suma total de S/ 10,780.00 (Diez Mil Setecientos Ochenta y 00/100 Soles), consignado el PSI el siguiente cuadro en su escrito de contestación de demanda:

N°	SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMA DE CALCULO	UIT	PENALIDAD POR OCURRENCIA	TOTAL DIAS /OCURRENCIAS	TOTAL PENALIDAD
6	El residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el inspector y/o supervisor	=0.20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	9	6,930.00
2	No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica	=0.20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	2	1,540.00
3	No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de Adquisición de Materiales y con el equipo mínimo ofertado	=0.20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	3	2,310.00
TOTAL DE PENALIDADES						S/ 10,780.00

4.13.9. De otro lado, el PSI efectúa la aclaración de los ítems de la Segunda Pretensión Principal del CONSORCIO:

- **El CONSORCIO señaló que “la obra concluía el 01 de marzo de 2016, según la pericia aportada por el Contratista”.**
 - o Sobre este punto el PSI señala que el CONTRATO se suscribió el 16 de diciembre de 2014, la entrega del terreno para la ejecución de la obra fue el 09 de enero de 2015.
 - o Según los informes mensuales, indica el PSI, el inicio del plazo contractual fue el 10 de enero de 2015, contabilizándose desde esta fecha, el plazo de ejecución contractual de doscientos diez (210) días calendarios, en ese contexto la fecha prevista de terminación quedó definida para el 07 de agosto de 2015.
 - o El PSI da cuenta de las ampliaciones de plazo otorgadas:

R.D. que aprueba Ampliación de Plazo	Fecha de R.D.	A. Plazo N°	Núm. De días
RESOLUCION DIRECTORAL N°291-2015-MINAGRI-PSI	24/04/2015	01	11
RESOLUCION DIRECTORAL N°360-2015-MINAGRI-PSI	28/05/2015	02	30
RESOLUCION DIRECTORAL N°415-2015-MINAGRI-PSI	19/06/2015	03	18
RESOLUCION DIRECTORAL N°638-2015-MINAGRI-PSI	25/09/2015	04	7
RESOLUCION DIRECTORAL N°669-2015-MINAGRI-PSI	12/10/2015	05	0
RESOLUCION DIRECTORAL N°709-2015-MINAGRI-PSI	28/10/2015	06	30
RESOLUCION DIRECTORAL N°756-2015-MINAGRI-PSI	13/11/2015	07	0
RESOLUCION DIRECTORAL N°831-2015-MINAGRI-PSI	27/11/2015	08	23
RESOLUCION DIRECTORAL N°907-2015-MINAGRI-PSI	23/12/2015	09	22
RESOLUCION DIRECTORAL N°002-2016-MINAGRI-PSI	05/01/2016	10	14
RESOLUCION DIRECTORAL N°015-2016-MINAGRI-PSI	13/01/2016	11	9
RESOLUCION DIRECTORAL N°069-2016-MINAGRI-PSI	12/02/2016	12	19
RESOLUCION DIRECTORAL N°094-2016-MINAGRI-PSI	24/02/2016	13	3
RESOLUCION DIRECTORAL N°101-2016-MINAGRI-PSI	29/02/2016	14	0
RESOLUCION DIRECTORAL N°102-2016-MINAGRI-PSI	29/02/2016	15	0
Ampliación de Plazo Total			186

- El PSI afirma que otorgó ciento ochenta y seis (186) días más al plazo original de doscientos diez (210) días, haciendo un total de trescientos noventa y seis (396) días calendario.
- Por lo tanto, refiere el PSI, se determinó como nueva fecha de culminación contractual de obra, el día 09 de febrero de 2016.



- Que el CONSORCIO concluyó la obra con fecha 07 de marzo de 2016 y que solicitó al PSI la recepción de la misma.

- El PSI manifiesta que de la revisión del Cuaderno de Obra en el Asiento N° 313 del Residente de Obra de fecha 07 de marzo de 2016, en su anotación indicó: *“Por lo tanto que se indica al Inspector la verificación de todas las metas para proceder al cierre del cuaderno de obra se solicita la recepción de obra de acuerdo a ley.”*

- Agrega el PSI 60 que en el Asiento N° 314 del Inspector de Obra de fecha 07 de marzo de 2016 se anotó lo siguiente:
 - “- Se verifica trabajos de limpieza en el tramo final del canal en 45mt.*
 - Se ejecuta trabajos de revestimiento de canal con contrato $f'c=175\text{kg/Cm}^2$ en los 30ml. Finales.*
 - De la anotación N° 313, se procederá a partir del día de mañana 08.03.16 a la revisión de obra.”*

- Agrega el PSI que en el Asiento N° 315 del Inspector de Obra de fecha 08 de marzo de 2016, a partir de las 8:00 horas el Inspector inició con la verificación de la obra en atención al asiento N° 313 del Residente, realizando observaciones.

- Asimismo el PSI indica que en el Asiento N° 316 del Inspector de Obra de fecha 09 de marzo de 2016, el Inspector manifestó que se continúa con la verificación de la obra, realizando observaciones.

- Señala el PSI que de los Asientos N° 315 y 316 de fechas 08 y 09 de marzo de 2016 respectivamente, el Inspector manifestó al CONSORCIO que absuelva las observaciones que se detallan en los Asientos N° 315 y 316, para dar por terminada la obra.
- Sostiene el PSI que ello demuestra que las partidas contractuales del Expediente Técnico no estaban culminadas al cien por ciento (100%) conforme se advierte con las observaciones en las anotaciones del Cuaderno de Obra en los asientos señalados.
- **Que, a partir del 07 de marzo de 2016, la recepción de la obra se vio imposibilitada por la demora del PSI y que dicha demora, trajo como consecuencia que la obra no sea recibida antes que la temporada de lluvias y del desbordamiento del Río Sisa que provocaron los daños físicos a la obra.**
 - El PSI afirma que la obra no se concluyó el 07 de marzo de 2016, tal como lo señala el CONSORCIO, pues de acuerdo a los Asientos N° 315 y 316, el Inspector de Obra verificó las partidas y actividades de la obra y recomendó al CONSORCIO absolver las observaciones indicadas en dichos asientos.
 - Agrega el PSI que mediante Carta N° 191-2016-MINAGRI-PSI-DIR, recepcionada por el CONSORCIO el 21 de marzo de 2016, se le comunicó que luego de realizar la verificación de los

trabajos realizados, se concluyó no dar por terminada la ejecución de las obras y se le requirió la ejecución de los trabajos faltantes, precisando que los trabajos que se vienen realizando, se encuentran fuera del plazo contractual, lo cual indica el PSI es sustentado en el Informe N° 014-2016-MINAGRI-PSI-DIR-OS-IO/MDMY del 11 de marzo de 2016 del Inspector de la Obra, quien comunicó y advirtió al PSI que la obra aún no ha sido concluida y que existen trabajos pendientes que el CONSORCIO deberá culminar a fin que pueda ser recepcionada la obra.

- o De otro lado refiere el PSI, que mediante Resolución N° 01-2016 del Centro Poblado García Carhuapoma de fecha 04 de abril de 2016, el Juez de Paz manifestó en el *“Artículo Quinto.- Que dicha constancia fue realizada a pedido (d)el representante legal del Consorcio Shanusi, Sr. Alfonso Castro Acuña, solamente indicándome que será para presentar a su jefe y que no habría problemas de nada; sin embargo, en la parte introductoria de dicha CONSTANCIA, indique que la obra venía realizándose y que esta no había culminado, sin embargo en la parte final me indujeron a error colocando que la obra ya había culminado, lo cual no es verdad por cuanto a la fecha es decir al 07 de marzo de 2016, aún no había concluido la obra”*.

- Agrega el PSI que el Juez de Paz en el “*Artículo Séptimo.- RESUELVE, DECLARAR LA NULIDAD de la constancia expedida con fecha 07 de marzo de 2016, por este Juzgado de Paz, al Consorcio Shanusi, recaída en su representante legal Alfonso Castro Acula, en consecuencia debe dejarse sin efecto legal alguno, todo ello en mérito a los considerandos que forman parte de la presente resolución*”. El PSI afirma que se verifica una clara actuación de mala fe y en contra del principio de transparencia, verdad material y las buenas costumbres, al señalar que la obra estaba culminada en la Resolución del Juez de Paz del Centro Poblado García Carhuapoma.

4.13.10. Por las razones expuestas, el PSI solicita que se declare improcedente y/o infundada la Segunda Pretensión Principal de la demanda.

4.14. Sobre la Tercera Pretensión Principal de la Demanda, el PSI refiere que:

4.14.1. El PSI afirma que el CONSORCIO debió mantener vigente la Póliza CAR, la cual cubría situaciones que afectaban la infraestructura de riego. Al no ser activada y ejecutada en su oportunidad, la falta de diligencia del CONSORCIO generó cargo directo.

4.14.2. El seguro de Póliza CAR no advirtió su activación y/o solicitud al PSI para su autorización, por lo que el PSI

refiere que existió mala fe y falta de transparencia en las acciones del CONSORCIO como ejecutora de la obra.

- 4.14.3. El PSI afirma que no corresponde que el Tribunal Arbitral ordene a favor del CONSORCIO reconocer la suma de S/ 572,822.28 (Quinientos Setenta y Dos Mil Ochocientos Veintidós y 28/100 Soles), sin tener en cuenta todas las situaciones que conlleva una liquidación de obra, sobre todo las penalidades incurridas en la ejecución de obra, fuera del plazo contractual y otras penalidades advertidas ante el incumplimiento directamente atribuible por parte del CONSORCIO.
- 4.14.4. Agrega el PSI que la liquidación efectuada por éste incluye todos los conceptos que debe contener una liquidación técnica financiera, con la finalidad de no afectar derecho de las partes; precisando que el CONSORCIO no cumple con las condiciones necesarias en su liquidación, situación que determinó que el PSI elabore su propia liquidación, la cual se notificó oportunamente al CONSORCIO.
- 4.14.5. En base a los fundamentos desarrollados, el PSI solicita que el Tribunal Arbitral declare improcedente y/o infundada la Tercera Pretensión Principal.
- 4.15. En cuanto a la Primera Pretensión Subordinada a la Tercera Pretensión Principal de la Demanda, el PSI solicita que en atención a los fundamentos desarrollados en la contestación de demanda y las pruebas aportadas, se declare infundada y/o improcedente la misma.

4.16. Finalmente, en relación a la Cuarta Pretensión Principal, relativa al pago de costas y costos, el PSI solicita que dichos conceptos sean asumidos por el CONSORCIO, al haber generado éste la controversia con sus incumplimientos, lo que perjudicó al PSI.

C. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

5. Mediante Decisión N° 03 del 24 de marzo de 2022, se tiene por contestada la demanda por parte del PSI, por admitidos los medios probatorios ofrecidos por ambas partes y se fijan los puntos controvertidos según lo siguiente:

- **Primera Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se deje sin efecto la liquidación de obra por un saldo en contra del Consorcio Shanusi (en adelante, CONSORCIO) ascendente a **S/. 306 995.40 soles**, practicada por el PSI y notificada al CONSORCIO con la Carta N° 00318-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 23 de abril de 2021.
Segunda Cuestión Controvertida: Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se deje sin efecto las penalidades por mora y por otras penalidades aplicadas por el PSI al CONSORCIO que se encuentran descritas el Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021; en consecuencia, establecer si:
 1. La obra concluía con fecha 01 de marzo de 2016, según la pericia aportada por el CONSORCIO.
 2. El CONSORCIO concluyó la obra con fecha 07 de marzo de 2016 y si solicitó al PSI la recepción de la misma.
 3. A partir del 07 de marzo de 2016, la recepción de la obra se vio imposibilitada por la demora del PSI y si dicha demora, trajo como consecuencia que la obra no sea recibida antes que la temporada de lluvias y del desbordamiento del Río Sisa que provocaron los daños físicos a la obra.
- **Tercera Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se apruebe la liquidación de obra practicada por el CONSORCIO y traslada a la PSI mediante Carta Oficio N° 0003-2021/CS de fecha 23 de febrero de 2021, por la suma de S/. 572 822.28 soles, a su favor; en consecuencia, se ordene al PSI pagar al CONSORCIO la suma de **S/. 572 822.28 soles** o por el monto que corresponda.
- **Cuarta Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se apruebe la liquidación de obra practicada por el CONSORCIO mediante Carta Oficio N° 0005-2021/CS de fecha 08 de mayo de 2021, notificada al PSI el 11 de mayo del 2021, por un saldo a favor del CONSORCIO de **S/. 552 058.88 soles**; en consecuencia, se ordene al PSI pagar al CONSORCIO la suma de S/. 552 058.88 soles o por el monto que corresponda.
- **Quinta Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine a que parte le corresponde asumir los costos y costas del presente arbitraje.

D. AUDIENCIA ÚNICA DE ILUSTRACIÓN DE HECHOS:

6. Con fecha 09 de junio de 2022 a las 3:30 p.m. se llevó a cabo la Audiencia Única de Ilustración de Hechos, a la cual asistieron ambas

partes acompañadas por sus abogados, quienes realizaron la presentación de sus posiciones, haciendo uso de la palabra de manera equitativa, con derecho a réplica y dúplica; y absolvieron las preguntas efectuadas por el Tribunal Arbitral.

7. Asimismo, el Tribunal Arbitral indicó a las partes que en base a las preguntas efectuadas en la Audiencia, se remitiría de manera escrita el detalle de las mismas, para que las partes las absolvieran y aportaran la documentación pertinente en cada caso.

E. PREGUNTAS FORMULADAS POR EL TRIBUNAL A LAS PARTES Y RESPUESTAS DE LAS PARTES:

8. Mediante Decisión N° 07 de fecha 08 de julio de 2023 y conforme a lo manifestado por el Tribunal Arbitral en la Audiencia Única de Ilustración de Hechos del 09 de junio de 2022, se remitió a las partes el listado de las preguntas para que las absuelvan, e identifiquen los documentos correspondientes.

9. El PSI con fecha 25 de julio de 2022, presentó su escrito dando respuesta a las preguntas efectuadas, según lo siguiente:

- **PREGUNTA 1: ¿Los mayores gastos generales derivados de la aprobación de ampliaciones de plazo materia de controversia son por la paralización de obra o por atraso de obra? Especificar el detalle de cada resolución.**

- **RESPUESTA DEL PSI:**

- El PSI adjuntó a su escrito el siguiente cuadro, precisando que adjunta las resoluciones directorales con las que se pronuncia sobre las solicitudes de ampliación de plazo.

Nº	Ampliación	Atraso / Paralización
1	Ampliación de Plazo N° 01 : 11 D.C., R.D. N° 291-2015-MINAGRI-PSI	Atraso
2	Ampliación de Plazo N° 02 : 30 D.C., R.D. N° 360-2015-MINAGRI-PSI	Paralización
3	Ampliación de Plazo N° 03 : 18 D.C., R.D. N° 415-2015-MINAGRI-PSI	Atraso

4	Ampliación de Plazo N° 04 : 7 D.C., R.D. N° 638-2015-MINAGRI-PSI	Atraso
5	Ampliación de Plazo N° 05 : DENEGADA, R.D. N° 669-2015-MINAGRI-PSI	-
6	Ampliación de Plazo N° 06 : 30 D.C., R.D. N° 709-2015-MINAGRI-PSI	paralización
7	Ampliación de Plazo N° 07 : DENEGADA, R.D. N° 756-2015-MINAGRI-PSI	-
8	Ampliación de Plazo N° 08 : 23 D.C., R.D. N° 831-2015-MINAGRI-PSI	Atraso
9	Ampliación de Plazo N° 09 : 22 D.C., R.D. N° 907-2015-MINAGRI-PSI	Atraso
10	Ampliación de Plazo N° 10 : 14 D.C., R.D. N° 002-2016-MINAGRI-PSI	Atraso
11	Ampliación de Plazo N° 11 : 9 D.C., R.D. N° 015-2016-MINAGRI-PSI	Ejecución del adicional
12	Ampliación de Plazo N° 12 : 19 D.C., R.D. N° 069-2016-MINAGRI-PSI	Atraso
13	Ampliación de Plazo N° 13 : 3 D.C., R.D. N° 094-2016-MINAGRI-PSI	Paralización
14	Ampliación de Plazo N° 14 : DENEGADA, R.D. N° 101-2016-MINAGRI-PSI	-
15	Ampliación de Plazo N° 15 : DENEGADA, R.D. N° 102-2016-MINAGRI-PSI	-

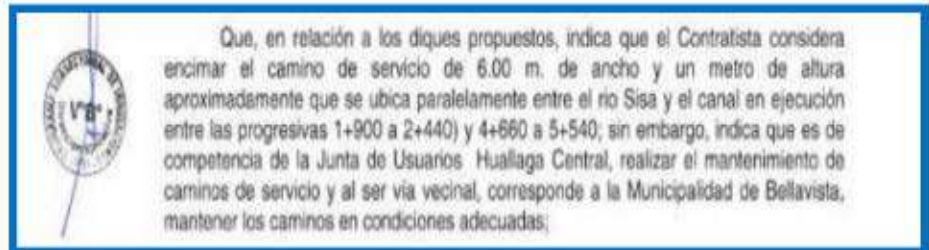
- **PREGUNTA 2: ¿La obra incluía la construcción de diques o era una obligación del PSI? Asimismo, el Tribunal Arbitral solicita se especifique (i) si se rechazó la propuesta de adicional de obra para la construcción de diques y ventanas de evacuación de agua fluvial presentada por el Consorcio Shanusi, asignando dicha obligación a la Junta de usuarios y (ii) por qué se retiraron dichos diques.**

- **RESPUESTA DEL PSI:**

- o Indica el PSI que el Expediente Técnico original no considera la construcción de diques.
- o Asimismo el PSI precisa que el CONSORCIO con Carta N° 073-2015-CONSORCIO SHANUSI/SR presentó la subsanación de observaciones del Expediente Técnico del presupuesto Adicional N° 01; en dicha Carta menciona que las progresivas Km 1+900 al

Km 2+400 y 4+660 al Km 5+540 consideran la construcción de protecciones longitudinales.

- Agrega el PSI que la Resolución Directoral N° 867-2015-MINAGRI-PSI que aprueba el Adicional de Obra N° 01 señala lo siguiente:



- Precisa el PSI que la protección propuesta consiste en elevar la rasante de la carretera (elevar el nivel de la superficie de rodadura) existente, que es paralela al canal.
- Señala el PSI que tanto la ubicación del canal y los terrenos a regar son áreas inundables ya que el nivel del río Sisa es más elevado, además de indicar que el río Sisa es un río meándrico, inundando áreas en toda su extensión, puesto que el río es paralelo al canal en casi toda su extensión, la implementación de la solución para la protección contra las inundaciones debería ser integral y no solo en las progresivas señaladas en el expediente adicional, aunado a este concepto la propuesta de elevar la rasante del camino es inviable ya que el camino corresponde a un camino vecinal cuya rectoría está a cargo de la Municipalidad Provincial de San Rafael como indica la resolución de aprobación del Adicional.
- Respecto a las ventanas de evacuación de agua fluvial presentada por el CONSORCIO, el PSI con Resolución Directoral N° 867-

2015-MINAGRI-PSI aprobó el Adicional de Obra N° 01, donde forman parte del Adicional, la construcción de dos ventanas:



- Indica el PSI que dichos diques no se consideraron en el Adicional de Obra N° 01, debido a que es competencia de la Junta de Usuarios Huallaga Central realizar el mantenimiento de los caminos de vigilancia, y a la Municipalidad de Bellavista, realizar el mantenimiento de los caminos vecinales, por lo que se consideraron que no era procedentes los diques propuestos entre las progresivas Km 1+900 al Km 2+400 y 4+660 al Km 5+540; tal como se indica en la Resolución Directoral N° 867-2015-MINAGRI-PSI.
- Refiere el PSI que el CONSORCIO proponía encimar un (01) metro de altura aproximadamente el camino de vigilancia, camino registrado a cargo de la Municipalidad de Bellavista.
- **PREGUNTA 3: ¿Es cierto que la penalidad materia de controversia no resulta de un incumplimiento deliberado por parte del Consorcio Shanusi, sino del hecho de que el inspector de obra no estaba in situ, por lo que el residente no tenía como coordinar lo necesario y debía trasladarse para hacer verificación técnica de las compuertas?**

- RESPUESTA DEL PSI:

- Señala el PSI que en concordancia a lo establecido en la Cláusula Décima Cuarta del CONTRATO y el artículo 166° del RLCE se han verificado otras penalidades, para lo cual se evaluó el cuaderno de obra, bases integradas del contrato, propuestas técnica y económica del contrato, identificándose lo siguiente:

N°	INFRACCION	UNIDAD	LIT
2	No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica	Por Día y Ocurrencia	0,20
3	No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de adquisicion de materiales y con el equipo minimo ofertado.	Por Día y Ocurrencia	0,20
6	El Residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el Inspector y/o Supervisor	Por Día y Ocurrencia	0,20

NOTA: DE ACUERDO A LA CLAUSULA DÉCIMO CUARTA: PENALIDADES, DEL CONTRATO, SE APLICARÁN OTRAS PENALIDADES, Y ESTAS PODRÁN SER DEDUCIDAS EN LA LIQUIDACION FINAL.

- Indica el PSI que el numeral 6) de la tabla corresponde al supuesto que “El Residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el Inspector y/o Supervisor”.
- El PSI señala que del Asiento N° 250 del Inspector de fecha 07 de diciembre de 2015, Asiento N° 251 del Inspector de fecha 11 de diciembre de 2015 y Asiento N° 252 del Inspector de fecha 15 de diciembre de 2015 del Cuaderno de Obra, se verificó que el Residente de Obra no se encontró en obra y no hubo justificación, por lo que corresponde la aplicación de “otras penalidades” por nueve (09) días.
- El Residente realizó un comentario en el Asiento N° 253, de fecha 15 de diciembre de 2015, pero no demostró técnicamente y/o acreditando documentariamente su incumplimiento.

- **PREGUNTA 4: Respecto a la penalidad por cambio de material materia de controversia, ¿el PSI aprobó el pedido de cambio de material por cuenta y costo del contratista, presentado por el Consorcio Shanusi?**

- **RESPUESTA DEL PSI:**
 - o Afirma el PSI que los permisos para cambio de material no le fueron presentados, por lo que no cuenta con tal información.

- **PREGUNTA 5: ¿Cuál es la trascendencia para el caso de la afirmación del PSI sobre la fabricación de documentos realizada por el Consorcio Shanusi al “copiar y pegar firmas del Contrato”? Precisar que los documentos objeto del pronunciamiento del ingeniero Gorki durante la audiencia son los siguientes: (i) el documento que sustenta los gastos generales, remitido al PSI como anexo a la Primera Liquidación de Obra del Consorcio Shanusi (ii) las planillas de tareo remitidas por el Consorcio al PSI.**

- **RESPUESTA DEL PSI:**
 - o Señala el PSI que mediante Carta Oficio N° 0005-2021/CS, recibida el 11 de mayo de 2021, el CONSORCIO observa la liquidación practicada por el PSI, y adjunta documentación complementaria. Dicha documentación fue entregada al PSI por medio digital, mesa de partes virtual, según consta en correo electrónico del 10 de mayo de 2021.

 - o Señala el PSI que existen procesos informáticos que crean formatos PDF en base a programas conocidos y extendidos como es el Microsoft Word con el cual se puede insertar imágenes

(firmas escaneadas); el archivo creado PDF conserva propiedades de edición y son fácilmente diferenciados de un documento escaneado.

- Mediante Informe N°111-2022-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD-SUGES/ DGCH, de fecha 16 de junio de 2022, la Coordinación de Recursos Ordinarios elaboró un informe de los hallazgos de documentos adulterados, que son parte del Expediente de Liquidación presentado por el CONSORCIO, documentos que sustentan los gastos generales, remitido al PSI como anexo a la Liquidación de Obra del CONSORCIO y las planillas de tareo remitidas por el CONSORCIO al PSI.
- Agrega el PSI que el informe fue remitido a la Unidad de Administración mediante MEMORANDO N° 02349-2022-MIDAGRIDVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 21 de junio de 2022, donde se recomienda determinar la responsabilidad administrativa del CONSORCIO y a su vez elevar el expediente ante el Tribunal de Contrataciones del Estado, para su atención correspondiente.

10. Por su parte el CONSORCIO, mediante escrito presentado el 25 de julio de 2022, solicitó plazo adicional para absolver las preguntas contenidas en la Decisión N° 07.

11. Mediante Decisión N° 08 de fecha 27 de julio de 2022, se dispuso la suspensión del arbitraje por falta de pago.

12. Mediante Decisión N° 09 de fecha 15 de diciembre de 2022, se levantó la suspensión del arbitraje, se corrió traslado al PSI sobre el pedido efectuado por el CONSORCIO respecto a la ampliación de plazo para dar respuesta a las preguntas formuladas por el Tribunal Arbitral, se tuvo por cumplido el mandato de la Decisión N° 07 respecto del PSI y

se corrió traslado al CONSORCIO de las respuestas formuladas por el PSI.

13. Con fecha 20 de diciembre de 2022, el PSI absolviendo el traslado de la Decisión N° 09, solicita que no se otorgue al CONSORCIO plazo adicional para presentar sus respuestas a las preguntas formuladas por el Tribunal Arbitral.

14. El 30 de diciembre de 2022, el CONSORCIO cumple con absolver el traslado conferido mediante Decisión N° 09 y se pronuncia respecto a las respuestas del PSI, en los siguientes términos:

14.1. Sobre la respuesta a la primera pregunta por parte del PSI, el CONSORCIO señala que el PSI debió considerar el monto por los mayores gastos generales por la suma de S/ 323,509.44 (Trescientos Veintitrés Mil Quinientos Nueve y 44/100 Soles), considerando las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 03, 04, 06, 08, 09, 10, 11, 12 y 13; lo que fue solicitado por el CONSORCIO mediante Carta Oficio N° 0003-2021/CS de fecha 30 de enero de 2021.

14.2. El CONSORCIO afirma que el PSI en su liquidación no consideró los gastos generales derivados de las ampliaciones de plazo aprobadas, lo que a su criterio implica que la liquidación practicada por el PSI es arbitraria y defectuosa; por lo que estando fuera de los parámetros de la normativa de contrataciones del Estado, la misma deviene en nula.

14.3. Respecto a la respuesta a la segunda pregunta por parte del PSI, el CONSORCIO refiere que el Expediente Técnico principal no incluía los diques de protección, siendo el caso que la inclusión de los mismos se solicitó como parte del Adicional N° 01 debido

al error del Expediente Técnico, que no consideró obras de protección para evitar los fenómenos pluviales que, finalmente, alteraron la obra.

- 14.4. Agrega el CONSORCIO que la construcción de los diques de protección fue rechazada por el PSI mediante Resolución Directoral N° 867-2015-MINAGRI-PSI, dejando de lado criterios técnicos que así lo ameritaban; señalando el PSI que correspondía a la Junta de Usuarios Huallaga Central, solicitar la intervención del Ministerio de Agricultura y Riego.
- 14.5. Precisa el CONSORCIO que el PSI en su escrito de respuestas, reconoce que, pese a la advertencia del CONSORCIO, los diques no fueron considerados en el Adicional de Obra N° 01, continuando con el error del Expediente Técnico principal, riesgo que es totalmente atribuible al PSI.
- 14.6. Sobre la respuesta a la tercera pregunta por parte del PSI, el CONSORCIO sostiene que el Inspector no permanecía en la obra, la visitaba aproximadamente cada tres meses.
- 14.7. Afirma el CONSORCIO que remitía al Inspector el Cuaderno de Obra a la ciudad de Lima, pues éste trabajaba en las oficinas del PSI.
- 14.8. Precisa el CONSORCIO que cuando se culminó la obra, el día 07 de marzo de 2016, no se contaba con la presencia del Inspector, por lo que se envió el Cuaderno de Obra para su respuesta a la ciudad de Lima, siendo la demora atribuible al PSI por medio del Inspector.

- 14.9. Agrega el CONSORCIO que la ausencia del Inspector en obra generó que éste no formule las respuestas objetivas sobre la culminación de la obra, la cual posteriormente se vio afectada por la inundación a partir del 20 de marzo de 2016 en adelante.
- 14.10. Apunta el CONSORCIO que el PSI no respondió la tercera pregunta y se refirió a la penalidad impuesta por ausencia del Residente de Obra, lo que sostiene el CONSORCIO se realizó sin respetar el debido procedimiento de contradicción para que se tenga la posibilidad de formular descargos.
- 14.11. En relación a la respuesta a la cuarta pregunta por parte del PSI, el CONSORCIO señala que el cambio de material fue aprobado por el PSI mediante Carta N° 029-2016-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 13 de enero del 2016; por lo que a partir del 14 de enero de 2016 se iniciaron labores de ejecución de dichos trabajos que demandaron cuarenta y cinco (45) días calendarios.
- 14.12. En ese sentido, precisa el CONSORCIO, solicitó la ampliación de plazo por cuarenta y cinco (45) días calendarios, pero el PSI solamente aprobó diecinueve (19). Señala el CONSORCIO que ello determinó que se elabore una pericia de parte, dentro del proceso arbitral N° 1326-38-17 CARC PUCP, el cual determinó que la ampliación debió darse por cuarenta (40) días calendarios.
- 14.13. En base a ello, el CONSORCIO indica que el plazo de conclusión de la obra no debió ser el 09 de febrero de 2016 como sostiene el PSI, sino el 01 de marzo de 2016. Destaca el CONSORCIO que existen veintiún (21) días calendarios en los cuales no debe proceder la penalidad.

- 14.14. De otro lado, el CONSORCIO sostiene que no debe proceder la aplicación de la penalidad desde el 07 de marzo de 2016 (fecha en la que refiere concluyó la obra al 100% y solicitó su recepción) en adelante, específicamente, hasta el 21 de abril de 2016; puesto que se ha acreditado que los eventos ocurridos a partir del 07 de marzo de 2016 (ausencia del Inspector y eventos naturales pluviales) son ajenos a la esfera de control del CONSORCIO y no le son atribuibles, por lo que se encuentra justificado el retraso.
- 14.15. Manifiesta el CONSORCIO que se encuentra dispuesto a que se deduzca de su liquidación los siete (07) días de retraso en la conclusión del proyecto, esto es, desde el 01 de marzo al 07 de marzo de 2016.
- 14.16. En cuanto a la respuesta a la quinta pregunta por parte del PSI, el CONSORCIO indica que el PSI ha hecho referencia a las acciones efectuadas sobre una supuesta presentación de documentos adulterados en la liquidación del CONSORCIO.
- 14.17. El CONSORCIO niega haber presentado documentos de esas características en su liquidación. Agrega que, sin perjuicio de ello, lo señalado por el PSI no es trascendente en el presente caso, pues se tratan de suposiciones y dichos del PSI, siendo el caso que la documentación aportada por el CONSORCIO está protegida por el Principio de Veracidad, lo que en todo caso tendría que ser desvirtuado en un eventual procedimiento administrativo sancionador.
- 14.18. Destaca el CONSORCIO que los gastos generales que se vienen cobrando, corresponden exclusivamente al personal que laboró en la obra y cuyos contratos de trabajo se adjuntaron, precisando

que el RLCE no indica más requisitos para el pago de dichos gastos.

14.19. Sostiene el CONSORCIO que cumplió con la acreditación correspondiente, reiterando que el PSI solo está considerando en su liquidación los gastos generales derivados, únicamente, del cálculo de las ampliaciones de plazo N° 04, 06 y 13 y sin ningún sustento técnico legal obvia el cálculo de las ampliaciones de plazo N° 01, 02, 03, 08, 09, 10, 11 y 12.

15. Mediante Decisión N° 10 de fecha 31 de enero de 2023 se tiene por cumplido por parte del PSI y el CONSORCIO, lo señalado en la Decisión N° 09. Asimismo, se deniega la solicitud de ampliación de plazo presentada por el CONSORCIO para dar respuesta a las preguntas contenidas en la Decisión N° 07 y se corre traslado al PSI para que se pronuncie sobre la absolución efectuada por el CONSORCIO.

16. El CONSORCIO mediante escrito presentado el 01 de febrero de 2023, señala que con fecha 17 de agosto de 2022 cumplió con dar respuesta a las preguntas contenidas en la Decisión N° 07, adjuntando cargo del correo remitido en dicha fecha.

17. Mediante Decisión N° 11 de fecha 16 de febrero de 2023, se emite pronunciamiento del escrito presentado por el CONSORCIO el 01 de febrero de 2023, precisándose que el correo del 17 de agosto de 2022 al cual hace referencia el CONSORCIO no se remitió a la dirección electrónica arbitraje@pucp.pe que es de uso obligatorio para la presentación de los escritos; por lo que se ratifica lo resuelto en la Decisión N° 10 respecto a que el CONSORCIO no cumplió con absolver las preguntas formuladas por el Tribunal Arbitral y remitidas mediante Decisión N° 07.

18. De otro lado, en la mencionada Decisión N° 11 se precisa que los documentos adjuntos en el escrito del CONSORCIO presentados con su escrito el día 30 de diciembre de 2022, no se notificaron puesto que se encontraban comprimidos en el formato correcto; por lo que se corre traslado al PSI del archivo denominado “Archivo digital del Expediente Técnico Original” que el CONSORCIO remitió con su escrito del día 30 de diciembre de 2022.
19. Con fecha 02 de marzo de 2023, el PSI solicita plazo adicional para pronunciarse sobre el “Archivo digital del Expediente Técnico Original”.
20. Mediante Decisión N° 12 de fecha 20 de marzo de 2023, se concedió al PSI un plazo adicional para que se pronuncie sobre el archivo denominado “Archivo digital del Expediente Técnico Original” que el CONSORCIO remitió con su escrito del día 30 de diciembre de 2022.
21. El PSI mediante escrito presentado el 27 de marzo de 2023, cumple con absolver traslado de la Decisión N° 12 y se pronuncia sobre el “Archivo digital del Expediente Técnico Original” según lo siguiente:
 - 21.1. Sobre la ampliación de plazo N° 01, precisa que la misma fue aprobada por un plazo de once (11) días calendarios.
 - 21.2. Sobre la ampliación de plazo N° 02, precisa que la misma fue aprobada por el plazo solicitado de treinta (30) días calendarios, sin reconocimiento de mayores gastos generales, al no haber sido solicitados.
 - 21.3. Sobre la ampliación de plazo N° 03, precisa que la misma fue aprobada por dieciocho (18) días calendarios, sin reconocimiento de mayores gastos generales variables por no haber sido solicitado.

- 21.4. Sobre la ampliación de plazo N° 04, precisa que la misma fue aprobada por los siete (07) días solicitados.
- 21.5. Sobre la ampliación de plazo N° 06, precisa que la misma se aprobó parcialmente, por treinta (30) días calendarios, de los sesenta (60) días solicitados por el CONSORCIO.
- 21.6. Sobre la ampliación de plazo N° 08, precisa que se aprobó por veintitrés (23) días calendarios, sin reconocimiento de mayores gastos generales variables.
- 21.7. Sobre la ampliación de plazo N° 09, precisa que se aprobó la misma por veintidós (22) días calendarios, sin reconocimiento de mayores gastos generales variables.
- 21.8. Sobre la ampliación de plazo N° 11, precisa que se aprobó por nueve (09) días calendarios, sin reconocimiento de mayores gastos generales variables, por estar considerados en la estructura del presupuesto adicional N° 1.
- 21.9. Sobre la ampliación de plazo N° 12, precisa que se otorgó por tres (03) días calendarios, sin reconocimiento de mayores gastos generales al haber el CONSORCIO renunciado a ellos en su Carta S/N remitida el 18 de enero de 2016
- 21.10. El PSI adjunta un cuadro en el que resume las ampliaciones de plazo solicitadas, otorgadas y denegadas:

N°	RESOLUCIÓN	DIAS	FECHA VIGENTE
01	RD N° 291-2015-MINAGRI-PSI	11	18 de agosto 2015
02	RD N° 360-2015-MINAGRI-PSI	30	17 de setiembre 2015
03	RD N° 415-2015-MINAGRI-PSI	18	5 de octubre 2015
04	RD N° 638-2015-MINAGRI-PSI	7	12 de octubre 2015
05	RD N° 669-2015-MINAGRI-PSI		(denegado) 12 de octubre 2015
06	RD N° 709-2015-MINAGRI-PSI	30	11 de noviembre 2015
07	RD N° 756-2015-MINAGRI-PSI		(denegado) 11 de noviembre 2015
08	RD N° 831-2015-MINAGRI-PSI	23	4 de diciembre 2015
09	RD N° 907-2015-MINAGRI-PSI	22	26 de diciembre 2015
10	RD N° 002-2016-MINAGRI-PSI	14	9 de enero 2016
11	RD N° 016-2016-MINAGRI-PSI	9	18 de enero 2016
12	RD N° 069-2016-MINAGRI-PSI	19	6 de febrero 2016
13	RD N° 094-2016-MINAGRI-PSI	3	9 de febrero 2016
14	RD N° 101-2016-MINAGRI-PSI		(denegado) 29 de febrero 2016
15	RD N° 102-2016-MINAGRI-PSI		(denegado) 29 de febrero 2016
	TOTAL	186	

22. Mediante Decisión N° 13 de fecha 14 de abril de 2023, se tuvo por cumplido por parte del PSI lo dispuesto en la Decisión N° 12.

F. CIERRE DE ACTUACIONES Y FIJACIÓN DE PLAZO PARA LAUDAR:

23. Mediante Decisión N° 13 de fecha 14 de abril de 2023 fijó el plazo para laudar en cuarenta (40) días hábiles, prorrogables por un máximo de diez (10) días hábiles adicionales.

IV. CONSIDERACIONES:

1. Antes de entrar a analizar la materia controvertida, es pertinente señalar lo siguiente: **(i)** que el Tribunal Arbitral se constituyó de acuerdo a las normas de arbitraje vigentes; **(ii)** que en ninguna oportunidad las partes impugnaron o reclamaron contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el presente arbitraje; **(iii)** que el CONSORCIO presentó su demanda dentro del plazo dispuesto; **(iv)** que el PSI fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa; **(v)** que ambas partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios

probatorios; así como tuvieron la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente, desarrollándose las actuaciones arbitrales respetando las garantías de audiencia bilateral, contradicción y trato igualitario a las partes; **(vi)** que en el estudio, análisis, apreciación y razonamiento del caso, el Tribunal Arbitral ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones expuestas así como todos los medios probatorios aprobados y admitidos, haciendo un análisis y una valoración conjunta, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no se haya tomado en cuenta en la decisión; **(vii)** que siendo un arbitraje de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de las pretensiones formuladas teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a su valoración conjunta, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo al derecho y al marco contractual y legal aplicable, se derivan para las partes, correspondiendo la carga de la prueba a quién alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza y convicción en el Tribunal Arbitral respecto a tales hechos; **(viii)** que en relación a las pruebas aportadas al presente proceso arbitral, por aplicación del Principio de Comunidad o Adquisición de la Prueba, las pruebas ofrecidas y admitidas en el proceso pertenecen al arbitraje; en consecuencia, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció; y, **(ix)** que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro del plazo establecido.

2. Sobre el citado Principio de la Comunidad o Adquisición de la Prueba, señalando, la doctrina señala lo siguiente: *“Otro aspecto de consideración imprescindible en materia probatoria es el denominado “principio de adquisición”, según el cual una vez que un medio de prueba ha sido admitido en el proceso, deja de “pertenecer” a la parte que lo ofreció, y es completamente independiente del propósito para el que fue ofrecido y admitido. Esto significa que resulta perfectamente válido que un medio*

probatorio ofrecido por una de las partes para acreditar, por ejemplo, la ejecución de un contrato, sea utilizado por la otra parte para demostrar todo lo contrario (...) En síntesis, con el principio de adquisición, el medio de prueba admitido deja de ser de las partes y pertenece “al proceso”, con lo cual el juzgador está en aptitud de extraer de él las conclusiones que considere adecuadas.”¹

3. En consecuencia, el Tribunal Arbitral reitera que la eventual ausencia de mención en este Laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica, empero, que se haya dejado de sopesar y meritar todos los elementos de juicio relevantes que le han sido aportados.

V. ANÁLISIS:

1. El Tribunal Arbitral de acuerdo a lo establecido en el numeral 5) de la Decisión N° 03 de fecha 24 de marzo de 2023, tiene la potestad de analizar las cuestiones controvertidas del presente arbitraje en el orden más conveniente para resolver la controversia.
2. Conforme al contenido de las cuestiones controvertidas, tenemos que en el presente caso, la discusión radica en la validez o no de la liquidación del CONTRATO efectuada por el PSI a propósito de cuestionar los distintos componentes de la misma, como son, con especial énfasis **(i)** las penalidades por mora y las denominadas “otras penalidades”.
3. Los otros componentes de la Liquidación del contrato de obra del PSI cuestionados por el CONSORCIO, son los que aparecen consignados en los numerales 11 y 12 del escrito de demanda (pags. 6 y 7) a saber, que corresponden al concepto de: **(ii)** deducción del saldo por ejecutar valorizaciones por S/.211,577.33; **(iii)** reconocimiento de solo S/. 55,189.23

¹ ARRARTE ARRISNABARRETA, Ana María en “La Actividad Probatoria en el Arbitraje y la colaboración judicial en la generación de la prueba”. Revista ADVOCATUS N° 26 (2012) Pág. 215.

por mayores gastos generales por ampliaciones de plazo; **(iv)** saldo en contra de S/. 1,468.21 por concepto de deducción de saldo por ejecutar de la valorización del adicional de obra N° 1; y **(v)** considerar tan solo S/. 20,901.88 como saldo a favor del CONSORCIO

4. Al respecto, el Tribunal Arbitral considera que uno de los conceptos más relevantes de los componentes antes descritos y cuestionados por el CONSORCIO, es el referido a la aplicación de las penalidades por mora y las denominadas “otras penalidades” impuestas por el PSI en contra del CONSORCIO; y cuyo importe resulta determinante para el monto de la liquidación. Por tal razón, el Tribunal estima que lo más adecuado para resolver la controversia es analizar, en primer lugar, la Segunda Cuestión Controvertida.
5. Dicha Segunda Cuestión Controvertida está referida a determinar si corresponde o no dejar sin efecto las penalidades (por mora y otras penalidades) impuestas por el PSI.

SOBRE LA SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:

Segunda Cuestión Controvertida: Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se deje sin efecto las penalidades por mora y por otras penalidades aplicadas por el PSI al CONSORCIO que se encuentran descritas el Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021; en consecuencia, establecer si:

1. La obra concluía con fecha 01 de marzo de 2016, según la pericia aportada por el CONSORCIO.
2. El CONSORCIO concluyó la obra con fecha 07 de marzo de 2016 y si solicitó al PSI la recepción de la misma.
3. A partir del 07 de marzo de 2016, la recepción de la obra se vio imposibilitada por la demora del PSI y si dicha demora, trajo como consecuencia que la obra no sea recibida antes que la temporada de lluvias y del desbordamiento del Río Sisa que provocaron los daños físicos a la obra.

6. El CONSORCIO solicita al Tribunal Arbitral dejar sin efecto las penalidades impuestas por el PSI, penalidades por mora y otras penalidades, descritas en el Memorando N 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de

abril de 2021 que corre como Anexo A-7 de la demanda; y que se declare lo siguiente: **(i)** Que la obra concluía el 01 de marzo de 2016, según la pericia aportada por el CONSORCIO; **(ii)** Que el CONSORCIO concluyó la obra el 07 de marzo de 2016 y que solicitó al PSI la recepción de la misma; y **(iii)** Que, a partir del 07 de marzo de 2016, la recepción de la obra se vio imposibilitada por la demora del PSI y que dicha demora trajo como consecuencia que la obra no sea recibida antes que la temporada de lluvias y el desbordamiento del Río Sisa provocaran daños físicos a la obra.

7. El PSI en su Informe N° 005-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD-SUGES/DGCH de fecha 23 de abril de 2021 -adjunto a la Carta N° 00318-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 23 de abril de 2023 mediante la cual el PSI remite su liquidación- y que corre como Anexo A-2 de la demanda, consigna lo siguiente respecto a las penalidades:

VI.- MULTA POR ATRASO EN OBRA Y OTRAS PENALIDADES	
4.1.1 EFECTUADOS	327.897,24
4.1.2 DESCONTADOS	-
SALDO A CARGO DEL CONTRATISTA	327.897,24

8. A su turno, el Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021 -adjunto a la indicada Carta N° 00318-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 23 de abril de 2023-, cuyo asunto se denomina “SOBRE CONFORMIDAD FINANCIERA Y CÁLCULO DE PENALIDADES EN LA LIQUIDACIÓN PARCIAL DEL CONTRATO DE EJECUCIÓN DE OBRA SUSCRITO CON EL CONSORCIO SHANUSI”, contiene el sustento de las penalidades según lo siguiente:

- **Penalidad por mora:**

De la revisión de la liquidación y sus antecedentes, se puede advertir que la UGIRD, en virtud del Informe N° 0002-2021-MIDAGFRI-PSI-UGIRD-SUGES/DGCH elaborado por el Coordinador de Recursos Ordinarios Ing. Delmi Gómez Chávez, reporta que el Contratista ha incurrido en retraso en la ejecución de la Obra, generando penalidad por mora del Contrato, dando cuenta, del recálculo de la misma, según el siguiente detalle:

PENALIDADES Y MULTAS					
1 PENALIDADES POR MORA					
<p>Mediante Carta N°028-2016-EAMM/SO de fecha 16 de mayo de 2016 presentado por el Ing. Eugenio Alberto Mino Morales a través de mesa de partes alcanza el Informe Final de Obra, donde concluye:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Con respecto a la ejecución de las partidas contractuales, estas han quedado al 100% de su ejecución (Asiento N°344 del cuaderno de obra, fecha 21.04.2016) - La obra no puede ser recepcionada debido a que a la fecha no se han ejecutado los trabajos en el canal por parte del contratista debido a los daños ocasionados por el desborde del río Sisa. - A la fecha no ha habido un pronunciamiento por parte de la Entidad sobre estos acontecimientos de desastres naturales ocasionados, por el río Sisa, que se encuentra en la margen derecha del canal lateral N°24. - Respecto a los daños en la infraestructura, causadas por el desborde del río Sisa, se ha realizado las evaluaciones correspondientes. - A la fecha no se cuenta con residente de obra por la renuncia del anterior. <p>Mediante Carta N°74-2016-MINAGRI-PSI de fecha 7 de junio de 2016, e Informe N°441-2016-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 24 de mayo de 2016, se solicita al Contratista ejecutar su POLIZA CAR contra todo riesgo para el caso de avenida, lluvia e inundación de acuerdo al numeral 2.7 del Capítulo II de la sección Específica de las Bases, otorgándole un plazo de 48 horas.</p> <p>Por todo el sustento expuesto en los párrafos precedentes del presente ítem, se ha procedido a la identificación de la penalidad por mora acorde al artículo 165° del RLCE y Cláusula Décimo Cuarta: Penalidades, tal como sigue:</p>					
Datos para el cálculo de penalidad por mora en la ejecución de la prestación					
Monto Contractual Vigente	Plazo en días	Fórmula	Penalidad diaria	Fecha de inicio de penalidad	Fecha de fin de penalidad
S/ 3.171.172,41	396	$P = 0.10 \times MD \times 15 \times \text{Plazo en Días}$	S/ 5.338,67	10/02/2016	21/04/2016
Penalidad Máxima (10%MCV)			S/ 317.117,24		
Plazo que cumple la penalidad máxima			59 d.c.		
Periodo de Ejecución en Penalidad			72 d.c.		

Se verifica que el inicio de la penalidad es a partir del 10 de febrero de 2016, y según el Asiento N°344 del Cuaderno de Obra culmina en la fecha 21 de abril de 2016, un total 72 días ostentando de Ejecución de Obra con mora.

Para el presente análisis se ha tomado en consideración lo informado en la Carta N°028-2016-EAMM/SO de fecha 16 de mayo de 2016 del Supervisor de Obra, sin embargo es imprescindible aclarar que producto del desborde del río Sisa la infraestructura en algunos tramos se ha deteriorado, en el periodo de ejecución en condición de atraso injustificado por parte del Contratista (Mora), asimismo, de acuerdo a las Bases Integradas del Contrato de Ejecución de Obra, el Contratista tiene la obligación de tener vigente la póliza CAR, por lo cual deberá activarla y resarcir los daños producidos por el desbordamiento, a efectos de transferir la obra a los beneficiarios.

En consecuencia, de acuerdo a lo señalado por el área usuaria en el numeral 4.6.1 del Informe N° 0002-2021-MIDAGFRI-PSI-UGIRD-SUGES/DGCH, esta Coordinación ha determinado que el **CONSORCIO SHANUSI**, ha incurrido en incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales determinadas como PENALIDAD POR MORA por el retraso de 72 días en la ejecución de la Obra, habiéndose vencido el plazo el 09 de febrero de 2016 y reportado la culminación de la obra el 21 de abril de 2016; por lo que en aplicación a los plazos establecidos en la Cláusula Décimo Cuarta del Contrato, referido a Penalidades, se ha procedido a efectuar el siguiente recálculo:

Cálculo de Penalidad por Mora			
Penalidad diaria	$\frac{0.10 \times 3.171.172,41}{0.15 \times 396}$	=	5.338,6741
Penalidad diaria	5,338.67		
Total días de mora	72		
Tote de penalidad por mora	S/ 384,384,53		
Monto Máximo Penalidad por Mora	S/ 317,117,24		
Penalidad por Mora a aplicar	S/ 317,117,24		

Por tanto, del recálculo de penalidad por mora, se ha obtenido el monto de S/ 384,384.53, sin embargo se ha determinado el máximo del tope correspondiente al 10% del monto del contrato vigente, por el monto de S/ 317,117.24 (Trescientos Diecisiete Mil Ciento Diecisiete con 24/100 Soles).

- **Otras penalidades:**

Asimismo, el área usuaria reporta que el Contratista ha incurrido en Otras Penalidades, dando cuenta del cálculo de las mismas, según el siguiente detalle:

4.6.2 OTRAS PENALIDADES

En concordancia a lo establecido en la Cláusula Décima Cuarta del Contrato de Ejecución de Obra y el Artículo 186° "Otras Penalidades" del RLCE, se procede a verificar otras penalidades, para lo cual se ha evaluado el cuaderno de obra, bases integradas del contrato, propuestas técnica y económica del contrato, identificándose tal como sigue:

DE LA TABLA DE PENALIDADES NUMERAL 6) "El Residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el Inspector y/o Supervisor"

De los asientos N°250 del Inspector de fecha 07/12/2015, Asiento N°251 del Inspector de fecha 11/12/2015, Asiento N°252 del Inspector de fecha 15/12/2015 del cuaderno de obra, se verifica que el **Residente de Obra no se encontró en obra**; por lo cual, ante la inexistencia de la justificación sobre su ausencia, ni su respectiva acreditación ante el Inspector, corresponde la aplicación de penalidad por nueve (09) días, generando una (01) ocurrencia.

El Residente realiza un comentario en el Asiento N°253 de fecha 15/12/2015, a 9 días después de la primera anotación del Inspector donde advierte su inasistencia a obra, intentando justificar su ausencia; sin embargo no demuestra técnicamente su incumplimiento, cuando lo pertinente fue comunicar al Inspector su necesidad de salir del lugar para atender otras necesidades de la misma obra antes de ejecutarlo.

DE LA TABLA DE PENALIDADES NUMERAL 2) "No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica"

Mediante Asiento N°251 del Inspector de fecha 11/12/2015, Asiento N°252 del Inspector de fecha 15/12/2015 se verifica que el Contratista ha suplantado al Residente de Obra por personal no autorizado (Sr. Toribio Blas Alcázar), ante aquel hecho corresponde aplicar penalidad identificado en el numeral 2) de la tabla de penalidades por dos (02) días generando (02) ocurrencias (una por cada día).

DE LA TABLA DE PENALIDADES NUMERAL 3) "No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de Adquisición de Materiales y con el equipo mínimo ofertado"

Mediante el Asiento N°251 del Inspector de fecha 11/12/2015, Asiento N°252 del Inspector de fecha 14/12/2015 y Asiento N°252 del Inspector de fecha 15/12/2015, se verifica que el Contratista no ha cumplido con proveer toda la maquinaria conforme a su propuesta (Anexo N°10 de la oferta técnica de equipos mínimos para la ejecución de las obras.), verificándose la ausencia de Rodillo liso vibratorio autopropulsado 70-100Hp 7-9 Ton., cuyo incumplimiento genera penalidad por tres (03) días generando una (01) ocurrencia.

De los recálculos realizados tenemos que en otras penalidades asciende a la suma total de S/ 10.780,00 (Diez mil setecientos ochenta y 00/100 soles).

En consecuencia, de acuerdo a lo señalado por el área usuaria en el numeral 4.6.2 del Informe N° 0002-2021-MIDAGFRI-PSI-UGIRD-SUGES/DGCH, esta Coordinación ha determinado que el **CONSORCIO SHANUSI**, ha incurrido en Otras Penalidades; por lo que en aplicación a los plazos establecidos en la Cláusula Décima Cuarta del Contrato, referido a Otras Penalidades, se ha procedido a efectuar el siguiente recálculo:

N°	SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMA DE CALCULO	UIT	PENALIDAD POR OCURRENCIA	TOTAL DÍAS /OCURRENCIAS	TOTAL PENALIDAD
6	El residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el inspector y/o supervisor	=0,20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	9	6,930.00
2	No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica	=0,20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	2	1,540.00
3	No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de Adquisición de Materiales y con el equipo mínimo ofertado	=0,20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	3	2,310.00
TOTAL DE PENALIDADES						S/ 10,780.00

Por tanto, del recálculo de Otras Penalidades en los Items N°2, 3 y 6, se ha determinado el monto total de S/ 10,780.00 (Diez Mil Setecientos Ochenta con 00/100 Soles).

9. Conforme a lo antes señalado, el PSI impone al CONSORCIO penalidad por mora por un total de S/ 317,117.24 por incumplimiento injustificado de obligaciones, al haber vencido el plazo del CONTRATO el 09 de febrero de 2016 y verificándose la conclusión de la obra el día 21 de abril de 2016.
10. Asimismo, el PSI respecto a las “otras penalidades” impone al CONSORCIO el monto de S/ 10,780.00 por los tres (03) conceptos indicados.
11. El CONSORCIO en relación a la **penalidad por mora** señala en su escrito de demanda que:

“(...) 50. Ahora bien, pese al contexto fáctico descrito, mediante el Memorando N° 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG de fecha 22 de abril de 2021 (...) la ENTIDAD ha señalado que la obra no pudo ser recibida debido a que no se ejecutaron los trabajos en el canal por parte del CONTRATISTA debido a los daños ocasionados por el desborde del Río Sisa, generando setenta y dos (72) días de retraso.

(...)

52. (...) el retraso en la recepción se debió a la propia ENTIDAD a través del inspector y, como dice, la ENTIDAD, fue el desborde del Río Sisa, un evento natural no imputable al CONTRATISTA, el que ocasionó los daños a la obra ya concluida al 100% con fecha 07 de marzo de 2021, de modo que la demora y tampoco su alteración deben ser atribuidos al CONTRATISTA, como, el Tribunal Arbitral, habrá podido apreciar.

53. Así, habiéndose demostrado que la obra debía concluir con fecha 01 de marzo de 2021, de conformidad con la Pericia, y habiendo el CONTRATISTA concluido la obra al 100% con fecha 07 de marzo de 2021, acreditando que a partir de ese momento la ENTIDAD tenía un

plazo máximo de doce (12) días para proceder a la recepción de la obra y no haberlo efectuado, de conformidad con el artículo 210 del RLCE, a tal punto que, con fecha 20 de abril de 2021, se iniciaron los eventos naturales por las precipitaciones pluviales y el desborde del Río Sisa que alteraron la obra, por la demora en la recepción de la ENTIDAD; no correspondía que la ENTIDAD le haya aplicado la máxima penalidad por mora al CONTRATISTA.”

12. Según lo anterior, el CONSORCIO cuestiona la aplicación de la penalidad por mora en base a dos fundamentos; **(i)** Que el plazo de la obra concluyó el 01 de marzo de 2016; y **(ii)** Que el CONSORCIO concluyó la obra el 07 de marzo de 2016 y por responsabilidad del PSI no pudo ser entregada, afectándose la obra con el desborde del Río Sisa.
13. Estando a lo antes expuesto, corresponde al Tribunal Arbitral determinar si la **penalidad por mora** fue correctamente aplicada o corresponde se deje sin efecto.
14. En primer lugar se debe determinar la fecha efectiva en la que el plazo del CONTRATO concluía, teniendo en cuenta las ampliaciones de plazo solicitadas y otorgadas por parte del PSI, mismas cuyo alcance y determinación no han sido controvertidos en el presente proceso, por lo que sus resoluciones aprobatorias de dichas ampliaciones de plazo, surten válidamente todos sus efectos y son vinculantes para ambas partes.
15. En efecto, no es materia controvertida en este caso las decisiones emitidas por el PSI pronunciándose respecto a las ampliaciones de plazo solicitadas por el CONSORCIO, cuyo detalle es el siguiente:

R.D. que aprueba Ampliación de Plazo	Fecha de R.D.	A. Plazo Nº	Núm. De días
RESOLUCION DIRECTORAL Nº291-2015-MINAGRI-PSI	24/04/2015	01	11
RESOLUCION DIRECTORAL Nº360-2015-MINAGRI-PSI	28/05/2015	02	30
RESOLUCION DIRECTORAL Nº415-2015-MINAGRI-PSI	19/06/2015	03	18
RESOLUCION DIRECTORAL Nº638-2015-MINAGRI-PSI	25/09/2015	04	7
RESOLUCION DIRECTORAL Nº069-2015-MINAGRI-PSI	12/10/2015	05	0
RESOLUCION DIRECTORAL Nº709-2015-MINAGRI-PSI	28/10/2015	06	30
RESOLUCION DIRECTORAL Nº756-2015-MINAGRI-PSI	13/11/2015	07	0
RESOLUCION DIRECTORAL Nº831-2015-MINAGRI-PSI	27/11/2015	08	23
RESOLUCION DIRECTORAL Nº007-2015-MINAGRI-PSI	23/12/2015	09	22
RESOLUCION DIRECTORAL Nº002-2016-MINAGRI-PSI	05/01/2016	10	14
RESOLUCION DIRECTORAL Nº015-2016-MINAGRI-PSI	13/01/2016	11	9
RESOLUCION DIRECTORAL Nº069-2016-MINAGRI-PSI	12/02/2016	12	19
RESOLUCION DIRECTORAL Nº094-2016-MINAGRI-PSI	24/02/2016	13	3
RESOLUCION DIRECTORAL Nº101-2016-MINAGRI-PSI	29/02/2016	14	0
RESOLUCION DIRECTORAL Nº102-2016-MINAGRI-PSI	29/02/2016	15	0
Ampliación de Plazo Total			186

16. Conforme a la relación anterior, se advierte que hay solicitudes de ampliaciones de plazo formuladas por el CONSORCIO que fueron concedidas o aprobadas por el PSI en el número de días que se indica y otras que no fueron concedidas en su integridad y fueron parcialmente aprobadas en un número de días menor al solicitado. De las Resoluciones Directorales antes indicadas se tiene que el total de días de ampliación de plazo otorgados a favor del CONSORCIO fue de ciento ochenta y seis (186), plazo que sumado a los doscientos diez (210) días previstos en el CONTRATO, determina que la fecha de conclusión del CONTRATO era el **09 de febrero de 2016.**

17. En efecto, como puede verificarse del contenido de la Cláusula Quinta del CONTRATO, el plazo de ejecución del mismo es de doscientos diez (210) días calendarios contados desde el día siguiente de cumplidas las condiciones previstas en el numeral 3.5 de la Sección General de las Bases. Sobre el particular, las partes no discuten el plazo de doscientos diez (210) días antes indicado sino más bien el plazo de ciento ochenta y seis (186) días antes señalado y que corresponde a la suma de los plazos

concedidos por vía de Ampliaciones de Plazo; y puntualmente discuten de éste, lo relativo al número de días solicitado y aprobado en la Ampliación de Plazo No. 12, respecto de la cual el CONSORCIO sostiene corresponderle el otorgamiento de cuarenta y cinco (45) días en lugar de los diez y nueve (19) días aprobados por el PSI. De ello concluye el CONSORCIO que el plazo del CONTRATO no venció el 9 de febrero del 2,016 como señala el PSI, sino el 1 de marzo del 2,016.

18. El CONSORCIO afirma que la Ampliación de Plazo N° 12 fue aprobada únicamente por diecinueve (19) días y no por los cuarenta y cinco (45) días solicitados por éste. Asimismo, refiere el CONSORCIO que ello se trata de un grave error del PSI y que el Informe Pericial de fecha 25 de noviembre de 2016 que aporta, acredita que debió concederse el plazo solicitado por el CONSORCIO.
19. Al respecto, el Tribunal Arbitral precisa que el Informe Pericial de fecha 25 de noviembre de 2016 que el CONSORCIO adjunta a su demanda tiene por finalidad cuestionar la Resolución Directoral N° 069-2016-MINAGRI-PSI de fecha 12 de febrero de 2016 que resolvió la solicitud de Ampliación de Plazo No. 12; sin embargo como se ha precisado anteriormente, ello no es materia del presente arbitraje y, además, el CONSORCIO no ha aportado ninguna prueba que acredite que dicha decisión administrativa fue dejada sin efecto.
20. Por ello, este Tribunal Arbitral no puede dejar sin efecto la indicada Resolución Directoral N° 069-2016-MINAGRI-PSI de fecha 12 de febrero de 2016, al no ser un extremo sometido a su competencia; razón por la cual tampoco corresponde que el Tribunal Arbitral declare que la obra concluía el 01 de marzo de 2016 como lo solicita el CONSORCIO **en el literal a) de su Segunda Pretensión Principal**, debiendo desestimarse dicho extremo. En consecuencia, ha quedado establecido que el plazo del CONTRATO es de doscientos (210) días estipulado en su Cláusula Quinta

más ciento ochenta y seis (186) días aprobados como Ampliaciones de Plazo; esto es un total de trescientos noventa y seis (396) días que en efecto concluyeron el 9 de febrero del 2,016.

21. En relación al argumento del CONSORCIO conforme al cual afirma que concluyó la obra el 07 de marzo de 2016 y que por responsabilidad del PSI la obra no pudo ser entregada, perjudicándose la misma con el desborde del Río Sisa el 20 de marzo de 2016; el Tribunal Arbitral precisa en primer lugar que al día 07 de marzo de 2016, fecha en la que el CONSORCIO refiere haber culminado efectivamente la obra, éste se encontraba ya en incumplimiento del CONTRATO, pues el plazo para la ejecución de la obra venció indefectiblemente el día 09 de febrero de 2016, considerando las resoluciones directorales que emitió el PSI respecto a los pedidos de ampliación de plazo.

22. Asimismo, obra en autos el LAUDO PARCIAL DE DERECHO (Exp. N° 1626-26-18) de fecha 25 de abril de 2019 aportado por el PSI como **Anexo 5-I** de la contestación de demanda, que contiene la siguiente decisión:

VI. LAUDO:

PRIMERO: Se declara fundada la excepción de caducidad propuesta por PSI y, como consecuencia de ello, nulo lo actuado y por concluido el proceso con relación a la primera pretensión principal de la demanda que, pretendía se deje sin efecto la Resolución del Contrato efectuada mediante Carta Notarial N° 003-2017-MINAGRI-PSI, del 27 de enero de 2017.

SEGUNDO: Se declare también nulo lo actuado y por concluido el proceso en relación a la primera y segunda pretensiones accesorias a la primera principal que perseguían los siguientes: (i) se deje sin efecto la ejecución de la Carta Fianza; (ii) se dé inicio a la etapa de recepción de la obra de riego de Canal Lateral No. 24, Margen Derecho de Irrigación Sisa; toda vez que, las pretensiones accesorias siguen la misma suerte de la pretensión principal que las antecede y, adicionalmente, al haber quedado consentida la Resolución del Contrato dispuesta mediante Carta Notarial N° 003-2017-MINAGRI-PSI, del 27 de enero de 2017, no procede discutir, ni disponer el reinicio de la etapa de recepción de obra, ni procede cuestionar la ejecución de la Carta Fianza.

TERCERO: Se dispone la continuación del proceso arbitral, en la etapa que corresponda, para la tramitación de las demás pretensiones contenidas en la demanda.

Javier Eduardo Villa García Vargas
Árbitro Único

23. El punto resolutivo SEGUNDO del citado LAUDO PARCIAL DE DERECHO expresamente dispone:

*“(...) al haber quedado consentida la Resolución del Contrato, dispuesta mediante Carta Notarial 003-2017-MINAGRI-PSI, del 27 de enero de 2017, **no procede discutir, ni disponer el reinicio de la etapa de recepción de obra** (...).”*

24. El Tribunal Arbitral advierte del contenido del LAUDO PARCIAL DE DERECHO ANTES CITADO, que en el marco del arbitraje anteriormente seguido entre las partes, existe una decisión con carácter de cosa juzgada y vinculante para las partes, en la cual se resuelve que no corresponde ni discutir ni disponer el reinicio de la etapa de recepción de obra.
25. Es decir, lo relativo a la recepción de la obra fue materia de otro arbitraje ya concluido, cuya decisión no puede desconocer el presente Tribunal Arbitral; siendo el caso que el CONSORCIO conforme a lo señalado en su demanda, pretende reabrir la discusión relativa a la recepción de la obra por parte del PSI, lo que no es atendible.
26. Ahora bien, como se ha precisado anteriormente, lo cierto es que al día 07 de marzo de 2016, el CONSORCIO ya se encontraba en supuesto de incumplimiento contractual, es decir en mora, toda vez que el plazo de ejecución de la obra había vencido el día 09 de febrero de 2016; por lo que lo consignado en los Asientos del Residente de Obra N° 313 (07.03.16), 317 (09.03.16), 318 (09.03.16), 319 (10.03.16), 320 (12.03.16), 321 (14.03.16), 322 (17.03.16), 323 (18.03.16) respecto a que la obra habría sido culminada el 07 de marzo de 2016 y que el PSI no procedía con la recepción de la misma, no enerva el hecho que a esas fechas, el CONSORCIO se encontraba ya en incumplimiento.
27. Cabe precisar que en los Asientos del Residente de Obra N° 319 (10.03.16), 320 (12.03.16), 321 (14.03.16), 322 (17.03.16), 323 (18.03.16) el CONSORCIO indica que la no recepción de obra es causal de

ampliación de plazo, sin embargo el CONSORCIO no ha aportado ningún medio probatorio acreditando que solicitó y/o se le otorgó ampliación de plazo por la no recepción de la obra. Además, como ya lo definió el antes citado Laudo Arbitral, no corresponde por vía directa ni indirecta, reabrir la discusión respecto del hecho concreto de la recepción de obra, en tanto es materia de cosa juzgada.

28. Sin perjuicio de lo antes señalado, es importante precisar que el PSI desvirtúa lo señalado por el CONSORCIO en base a los Asientos del Inspector de Obra N° 314 (07.03.16), 315 (08.03.16), 316 (09.03.16), señalando a la misma fecha que el CONSORCIO sostiene haber estado la obra lista para la recepción, en realidad existían observaciones y trabajos pendientes de ejecutar por su parte.

29. Asimismo, el PSI con su escrito de contestación de demanda, adjunta la Carta N° 191-2016-MINAGRI-PSI-DIR recibida por el CONSORCIO el 21 de marzo de 2016 que corre como **Anexo 5-M** de la contestación de demanda, y en el que el PSI señala lo siguiente:

Lima, 18 MAR. 2016

CARTA N° 191 -2016-MINAGRI-PSI-DIR

Señor
CONSORCIO SHANUSI
Av. Salaverry N°1831 Dpto. 701
Lince.-

Atención : Sr. Gerardo Alfonso Castro Acuña
Representante Legal
Asunto : Observaciones en el Término de Obra
Referencia : Contrato de Ejecución de obra (LP N°023-2014-MINAGRI-PSI)
"Mejoramiento de la Infraestructura de Riego del Canal Lateral
N°24, Margen Derecha Irrigación Sisa, Distrito San Rafael,
Provincia de Bellavista, Región San Martín"
a) Informe N°014-2016-MINAGRI-PSI-OS-IO/MDMY
b) Informe N°057-2016-MINAGRI-PSI-DIR-OS/PCN
c) Memorando N° 7/2 -2016-MINAGRI-PSI-DIR-OS

Es grato dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia a), mediante el cual, el Inspector de la citada Obra, alcanza el pronunciamiento al respecto del asiento del cuaderno de Obra N°313, sobre el cual el Residente solicita la recepción de Obra.

Al respecto, el Ingeniero de Seguimiento y Monitoreo de la obra, indica que en concordancia con el Inspector, la obra no se encuentra culminada por lo que no se ratifica lo comunicado por el Residente de Obra, por lo cual no se realizará la designación del comité de Recepción y Transferencia de Obra hasta que el contratista no culmine todos los trabajos contractuales según los alcances planteados en los documentos de la referencia a) y b). Asimismo se le comunica que el término de plazo contractual de la citada obra, venció el 09 de febrero del 2016, generando con ello penalidad por mora en la ejecución de la prestación a aplicarse en concordancia al artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado y la cláusula décimo cuarta del Contrato de Ejecución de Obra, por los días de atraso, que será deducida en la liquidación final, o si fuese necesario, se cobrará del monto resultante de la ejecución de la garantía de fiel cumplimiento.

Por lo antes señalado, se le recomienda culminar los trabajos según los alcances planteados en los documentos de la referencia, para así proceder con los trámites de recepción de obra como lo establece el artículo 210° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Atentamente,

PROGRAMA SUBSECCIONAL DE IRRIGACIONES

ING. PEDRO VALENZUELA ZILCA
Director de Infraestructura de Riego

PMV/JJGC/pcn
CUT 187 118-13

30. Conforme a dicha comunicación, el PSI afirma al 7 de marzo del 2,016, contrariamente a lo sostenido por el CONSORCIO, la obra no ha sido concluida.
31. De otro lado, el PSI aporta la Resolución. N° 01-2016 del 04 de abril de 2016 emitida por el Juez de Paz del Centro Poblado Cristino García Carhuapoma, que corre como **Anexo 5-K** de la contestación de demanda, en la que se da cuenta de lo siguiente:

Cuarto.- Que, el Representante Legal del CONSORCIO SHANUSI, Sr. Alfonso Castro Acuña, **teniendo pleno conocimiento** que la solicitud que requería significaba que quien otorgaría tal constancia debería de verificarlo con los planos respectivos, sus especificaciones técnicas y además comprobar el funcionamiento de las instalaciones y equipos, me sorprendió y uso mi total desconocimiento de tal acto, para hacerme redactar una constancia de conocimiento de que la obra Mejoramiento de la Infraestructura de riego del canal Lateral N° 24 Margen derecha, Irrigación Sisa, del Distrito de San Rafael, Provincia de Bellavista, había culminado en forma total la obra en general.-----

Quinto.- Que, dicha constancia fue realizada a pedido de dicho representante legal solamente indicándome que sería para presentar a su Jefe y que no habría problemas de nada, sin embargo en la parte introductoria de dicha CONSTANCIA, indique que la obra venía realizándose y que esta no había culminado, sin embargo en la parte final me indujeron a error colocando que la obra ya había culminado, lo cual no es verdad por cuanto a la fecha es decir al 7 de marzo del 2016, aún no había concluido la obra.-

Sexto.- Que, nuestro ordenamiento procesal civil ha establecido que los jueces solo podrán declarar de oficio las nulidades, siendo que en el presente acto la Constancia realizada por el suscrito a solicitud del representante legal del CONSORCIO SHANUSI, deviene en insubsanable, por cuanto este juzgado no tiene la facultad de determinar si la obra está en funcionamiento, o está construida de acuerdo a los planos o especificaciones técnicas, como lo establece la Ley de Contrataciones del Estado.

Séptimo.- SE RESUELVE, DECLARAR LA NULIDAD de la Constancia expedida con fecha 7 de marzo del 2016 por este Juzgado de Paz, al **CONSORCIO SHANUSI**, recaída en su representante Legal Alfonso Castro Acuña, en consecuencia debe dejarse sin efecto legal alguno, todo ello en mérito a los considerandos que forman parte de la presente resolución.-----

32. En la decisión antes citada, la autoridad local declara nula la constancia expedida el 07 de marzo de 2016 a favor del CONSORCIO, según la cual habría sido inducido a error para señalar que la obra estaba culminada. Asimismo, dicha autoridad afirma que al 07 de marzo de 2016 no habría concluido la obra. Cabe precisar que el CONSORCIO no ha cuestionado, tachado ni desvirtuado el medio probatorio aportado por el PSI.

33. Teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas, no corresponde declarar que la obra concluía el 01 de marzo de 2016, que el CONSORCIO culminó la ejecución de la obra el 07 de marzo de 2016, así como tampoco corresponde declarar que la recepción de la obra se vio imposibilitada por la demora del PSI; por lo que corresponde desestimar lo solicitado por el CONSORCIO **en los numerales 1, 2) y 3) de la Segunda Pretensión Principal de la Demanda**; y en consecuencia **no corresponde dejar sin efecto la penalidad por mora impuesta por el PSI**.

34. En lo relativo a las denominadas **otras penalidades**, el CONSORCIO en su escrito de demanda manifestó lo siguiente:

“(...) 57. (...) se desprende que la ENTIDAD tiene la facultad de establecer en los documentos de selección la aplicación de “Otras penalidades”, distintas a la penalidad por mora en la ejecución de la prestación; debiendo precisarse que para tal efecto, la Entidad deberá: i) prever que dichas penalidades sean objetivas, razonables, congruentes y proporcionales con el objeto de la contratación; ii) definir los supuestos que originarían su aplicación, los cuales deben ser diferentes al retraso injustificado o mora previsto en el artículo 162 del Reglamento; iii) delimitar la forma de cálculo de la penalidad para cada uno de los supuestos que previamente hubiera definido; y iv) establecer el procedimiento a través del cual verificará si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad.

58. En ese sentido, de las bases y el contrato observamos que no se ha establecido el procedimiento a través del cual se debería verificar si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad.

59. En ese sentido, se observa que no se cumple con todos los supuestos para la aplicación de otras penalidades, pues al no existir

un procedimiento que permita al CONTRATISTA exponer sus razones y fundamentos contra lo imputado, la ENTIDAD ha vulnerado un derecho fundamental consagrado en la Constitución Política: el derecho a la defensa.”

35. Se desprende de lo expuesto por el CONSORCIO que más allá del hecho e incumplimiento imputados, el DEMANDANTE cuestiona que no habría un procedimiento previsto en el CONTRATO para verificar si se configura o no el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad.

36. En el presente caso, las “otras penalidades” impuestas por el PSI son las siguientes:

N°	SUPUESTOS DE APLICACIÓN DE PENALIDAD	FORMA DE CALCULO	UIT	PENALIDAD POR OCURRENCIA	TOTAL DIAS /OCURRENCIAS	TOTAL PENALIDAD
6	El residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el inspector y/o supervisor	=0.20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	9	6,930.00
2	No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica	=0.20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	2	1,540.00
3	No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de Adquisición de Materiales y con el equipo mínimo ofertado	=0.20 UIT por día y ocurrencia	S/ 3850.00	770.00	3	2,310.00
TOTAL DE PENALIDADES						S/ 10,780.00

37. La Cláusula Décimo Cuarta del CONTRATO regula lo relativo a las penalidades, lo que incluye las denominadas “otras penalidades”, consignándose un cuadro con las infracciones que configuran las indicadas “otras penalidades”.

38. Conforme a lo antes indicado, las partes al suscribir el CONTRATO conocían plenamente los supuestos de hecho que determinaban la aplicación de determinada penalidad.

39. El PSI aplicó lo establecido en los numerales 2), 3) y 6) del cuadro contenido en la Cláusula Décimo Cuarta del CONTRATO. A través de la Segunda Pretensión Principal de la Demanda el CONSORCIO solicita que

se dejen sin efecto tanto la penalidad por mora -sobre lo cual este Tribunal se ha pronunciado en el análisis que antecede-, como las denominadas “otras penalidades”, por lo que para resolver sobre éstas últimas, el Tribunal estima que debe proceder a verificar si se configuran en el presente los supuestos que configuran los hechos imputados y que determinaron la imposición de dichas otras penalidades.

40. Al respecto, tal y como se verifica del antes referido Cuadro de las otras penalidades, el PSI identifica tres (3) supuestos de hechos sancionatorios, correspondientes a los códigos o numerales 2, 3 y 6 que el mismo CONTRATO establece como infracciones en su Cláusula Décimo Cuarta. Abordaremos cada uno de ellos, seguidamente.

41. En lo que se refiere al **numeral 6** cuyo contenido o supuesto de hecho es: ***“El Residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el Inspector y/ o el Supervisor.”***; el PSI sustenta precisando que en los asientos del Inspector N° 250 de fecha 7 de diciembre del 2015, N° 251 de fecha 11 de diciembre del 2015 y N° 252 de fecha 15 de diciembre del 2015, se verifica que el Residente de obra no se encontró en obra, no habiendo justificado su ausencia por lo que corresponde la aplicación de penalidad por 9 días. El mismo PSI señala que el Residente dejó dicho en el asiento N° 253 del 15 de diciembre del 2015 su supuesta justificación a su ausencia, pero sin haber demostrado técnicamente su cumplimiento ya que tendría que haber acreditado el haber comunicado al Inspector su necesidad de salir del lugar para atender otras necesidades de la obra.

42. Conforme a los términos de su demanda, el CONSORCIO cuestiona la inexistencia de un procedimiento mediante el cual el PSI pudiera verificar si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad. Al respecto, en efecto el CONTRATO no refiere ningún procedimiento en particular para que la entidad realice esta verificación; sin embargo ello no

resulta necesario tratándose de una ocurrencia cuya verificación puede ser materializada de forma directa y utilizando los mecanismos que la ley prevé, esto es la anotación en el Cuaderno de Obra por parte del Inspector. Recordemos que el cuaderno de obra justamente se constituye en el instrumento útil para esos efectos, entre otros, relativos a dejar constancia o evidencia de la ocurrencia de determinadas situaciones o actuaciones relativas a la ejecución del CONTRATO.

43. El RLCE aplicable a este caso, en el numeral 18) del Anexo Único “Anexo de Definiciones” define el “Cuaderno de Obra” conforme a lo siguiente:

“Cuaderno de Obra: El documento que, debidamente foliado, se abre al inicio de toda obra y en el que el inspector o supervisor y el residente anotan las ocurrencias, órdenes, consultas y las respuestas a las consultas.”

44. De otro lado, el artículo 195º del mismo RLCE regula lo relativo a la anotación de ocurrencias en el Cuaderno de Obra, señalando:

“Artículo 195.- Anotación de ocurrencias

En el cuaderno de obra se anotarán los hechos relevantes que ocurran durante la ejecución de esta, firmando al pie de cada anotación el inspector o supervisor o el residente, según sea el que efectuó la anotación. Las solicitudes que se realicen como consecuencia de las ocurrencias anotadas en el cuaderno de obra, se harán directamente a la Entidad por el contratista o su representante, por medio de comunicación escrita.”

45. Conforme se desprende de la normativa aplicable al caso, en el Cuaderno de Obra se anotan las ocurrencias relevantes durante la ejecución de la obra, destacando el caso que las anotaciones que realice el Inspector de Obra respecto a los hechos que considera pertinentes, determinan

incumplimientos o supuestos de hecho que califican como “otras penalidades” previstas en el CONTRATO. Es decir, la anotación de la ocurrencia en el Cuaderno de Obra, permite verificar si se configura un supuesto que determina la aplicación de una penalidad, así como permite al Residente de Obra, manifestar su posición al respecto. Obviamente, ello queda sujeto a la acreditación en contrario que el interesado –en este caso el contratista- puede realizar y así enervar el mérito de dicha anotación.

46. En consecuencia, el PSI al haber efectuado las anotaciones correspondientes, cumplió con el procedimiento legalmente correspondiente para verificar el hecho que gatilla o da lugar a la imposición de la penalidad por ese hecho imputado; por tanto, correspondía más bien al CONSORCIO que en el presente arbitraje hubiese podido desvirtuar el contenido de dicha anotación mediante prueba suficiente para acreditar que el Residente de Obra justificó oportuna y debidamente su ausencia de la obra, siendo que su presencia en la misma resulta siempre necesaria para la correcta ejecución de la misma.
47. Muy por el contrario, el mismo CONSORCIO ha reconocido la existencia del hecho de la ausencia de su Residente de Obra, tal como se desprende del Asiento N° 253 del 15 de diciembre de 2015 en el cual varios días después de la constancia asentada por el PSI, deja dicho que sí justificó su ausencia, aunque en este proceso arbitral no ha aportado medios de prueba desvirtuando el hecho imputado como penalidad.
48. En lo que se refiere al **numeral 3** cuyo contenido o supuesto de hecho es: **“No cuenta con materiales necesarios en obra de acuerdo a su calendario de Adquisición de materiales y con el equipo mínimo ofertado.”**; el PSI sustenta precisando que en los asientos del Inspector N° 251 y N° 252, se verifica que el CONSORCIO no cumplió con proveer toda la maquinaria conforme a su propuesta contenida en el Anexo N° 10 de la

Oferta Técnica de equipos mínimo para la ejecución de la obra; verificándose la ausencia de Rodillo liso vibratorio autopropulsado 70-100Hp- 7-9Ton, por lo que corresponde aplicar la penalidad por tres (03) días.

49. Respecto a esta penalidad, el CONSORCIO en su escrito de demanda cuestiona la inexistencia de un procedimiento mediante el cual el PSI pudiera verificar si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad. Como se ha precisado anteriormente, si bien el CONTRATO no regula un procedimiento específico para realizar la verificación, ello no es necesario al tratarse de una ocurrencia cuya verificación puede ser materializada de forma directa a través de la anotación en el Cuaderno de Obra por parte del Inspector.
50. En consecuencia, al contarse con las anotaciones correspondientes, el PSI cumplió el procedimiento legalmente aplicable anotando la ocurrencia en el cuaderno de obra y, de esa manera contó con el elemento necesario para gatillar o dar lugar a la imposición de la penalidad por el hecho imputado. Correspondía al CONSORCIO que, ejerciendo su derecho de defensa en el presente arbitraje, desvirtuara la ocurrencia imputada mediante prueba suficiente para acreditar que sí se contaba oportuna y debidamente, con el material cuya falta consignó el Inspector de la Obra, lo que no ha realizado y por ende no ha desvirtuado la penalidad impuesta en este extremo.
51. En lo que se refiere al **numeral 2** cuyo contenido o supuesto de hecho es: ***“No cumple con proveer con el personal establecido en su propuesta técnica”***; el PSI sustenta precisando que en los asientos del Inspector N°s 251 de fecha 11 de diciembre del 2015 y N° 252 de fecha 15 de diciembre del 2015, se verifica que el CONSORCIO *“ha suplantado”* al Residente de obra por personal no autorizado (señor Toribio Blas Alcázar) por lo que corresponde aplicar penalidad por dos días.

52. Sobre el particular, cabe destacar que al igual que al cuestionar las penalidades de los numerales 6 y 3 antes analizados, el CONSORCIO también cuestiona en este punto lo relativo a la inexistencia de un procedimiento para verificar si se constituye el supuesto que da lugar a la aplicación de la penalidad. De la misma forma que en los dos casos anteriores (numerales 6 y 3 del cuadro de penalidades), respecto a ese argumento, corresponde concluir que el PSI cumplió con el procedimiento legalmente establecido anotando la ocurrencia en el cuaderno de obra, lo que le permitió activar la imposición de la penalidad sin que el CONSORCIO haya revertido dicha situación acreditando lo contrario al hecho registrado en los asientos del cuaderno e obra, antes indicados. Razón por la cual, dicho cuestionamiento carece de fundamento y debe ser desestimado.
53. Sin perjuicio de lo anterior, se observa que objetivamente esta infracción impone penalidad por dos días de ocurrencia y que dichos días corresponden a las fechas de 11 y 15 de diciembre del 2,015, resultando que al observar el cuadro de imposición de penalidades que corre inserto en el tantas veces citado Memorando No. 108-2021-MIDAGRI-PSI-UADM-LOG del 22 de abril del 2,021, se advierte que al imponerse al CONSORCIO la penalidad correspondiente al numeral 6 por causa de que el Residente no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia, dicha penalidad es por 9 días de ocurrencia que asimismo incluyen los días correspondientes al 11 y 15 de diciembre del 2,015.
54. De las penalidades contenidas en el Contrato, se verifica que la ausencia del residente tiene una imputación específica o una penalidad propia para este profesional; independientemente de que alguien se hubiese presentado como tal suplantándolo. En cambio, en el caso de la penalidad por no estar el personal acreditado, se trata de un supuesto aplicable para cualquier otro personal distinto al residente, ya que precisamente para éste último existe regulación específica.

55. Atendiendo a que la ausencia de personal ya ha sido materia de imposición de sanción, no es posible imputar una nueva penalidad por el mismo hecho, pues como se ha señalado, se ha impuesto una penalidad por la ausencia del residente en la obra y dentro del mismo período de tiempo.
56. Es necesario tener presente que la norma contenida en el artículo 166 del RLCE aplicable a este caso, se refiere a las denominadas “otras penalidades” señalando que deben tener el carácter de ser objetivas, razonables y congruentes. Esto precisamente excluye la posibilidad de duplicar la sanción por un mismo hecho.
57. De lo anterior, se concluye entonces que la imposición por parte del PSI al CONSORCIO de la penalidad relativa al numeral 2 del cuadro de infracciones y penalidades del contrato, por la suma de mil quinientos cuarenta soles (S/.1,540) debe ser dejada sin efecto por las consideraciones legales antes expuesta y por tanto, excluido su importe de la Liquidación de Contrato efectuada por el PSI, dejando firme todos los demás extremos de la penalidad por mora y de las denominadas “otras penalidades” (numerales 6 y 3) conforme a las decisiones más arriba detalladas.

SOBRE LA PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:

- **Primera Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se deje sin efecto la liquidación de obra por un saldo en contra del Consorcio Shanusi (en adelante, CONSORCIO) ascendente a **S/. 306 995.40 soles**, practicada por el PSI y notificada al CONSORCIO con la Carta N° 00318-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 23 de abril de 2021.

58. El CONSORCIO en su Primera Pretensión Principal de la demanda solicita que se deje sin efecto la liquidación practicada por el PSI por la suma de S/ 306,995.40. El Tribunal Arbitral, anteriormente, al desarrollar lo relativo a la

penalidad por mora y las denominadas otras penalidades, ha abordado uno de los conceptos cuestionados por el CONSORCIO.

59. Ahora, en relación a los otros extremos controvertidos por el CONSORCIO, el Tribunal Arbitral procede a abordarlos en el siguiente orden **(i)** deducción del saldo por ejecutar valorizaciones por S/.211,577.33; **(ii)** reconocimiento de solo S/. 55,189.23 por mayores gastos generales por ampliaciones de plazo; **(iii)** saldo en contra de S/. 1,468.21 por concepto de deducción de saldo por ejecutar de la valorización del adicional de obra N° 1; y, **(iv)** considerar tan solo S/. 20,901.88 como saldo a favor del CONSORCIO.

60. Respecto de los acápite **(i)**, **(iii)** y **(iv)** indicados en el numeral anterior, el CONSORCIO se ha limitado a postular que cuestiona esos extremos más no ha alegado los hechos y las circunstancias en los que se fundan , por lo que el Tribunal Arbitral no tiene las herramientas materiales y objetivas para comprender de manera clara y acertiva los alcances y limitaciones de los conceptos cuestionados de la demanda. Asimismo, el CONSORCIO tampoco ha desarrollado una fundamentación jurídica sobre las referidas controversias, con lo que el Tribunal Arbitral no encuentra el sustento legal exigible respecto del derecho subjetivo que sustenta el reclamo, desde la perspectiva de quien alega el derecho.

61. En ese contexto debido a la falta de elementos fácticos y jurídicos, el Tribunal Arbitral tiene proscrito suplir el rol del demandante de alegar o adecuar los hechos en los que se funda la pretensión, la naturaleza y circunstancias de la controversia; hacer lo contrario, significaría trastocar el rol de los árbitros, involucrándose en las estrategias procesales de las partes, rompiendo el deber de imparcialidad al que se han obligado al asumir el cargo. En consecuencia, corresponde desestimar los asuntos

controvertidos descritos en los acápites **(i)**, **(iii)** y **(iv)** del numeral 58 del Laudo.

62. Con relación al acápite **(ii)** indicado en el numeral 58 del Laudo, también corresponde desestimar la pretensión en tanto que, al resolverse la controversia relacionada con la validez de la aplicación de la penalidad por mora, el Tribunal Arbitral ha concluido como parte del análisis desplegado que los pronunciamientos del PSI respecto de las solicitudes de ampliación de plazo aprobadas, sin el reconocimiento de los mayores gastos generales vinculados, han quedado firmes. Así, en tanto que existe pronunciamiento expreso firme del PSI que no ha sido cuestionado por el CONSORCIO, no corresponde pagar los gastos generales variables que se reclaman.

63. En cuanto al concepto cuestionado por el CONSORCIO, relativo a la penalidad por mora y las denominadas “otras penalidades”, el Tribunal Arbitral ha determinado que con relación a dichos extremos controvertidos de la referida Liquidación, es correcta la aplicación de la penalidad por mora y de las “otras penalidades” con excepción de la penalidad relativa al numeral 2 del cuadro de infracciones y penalidades del CONTRATO, por la suma de mil quinientos cuarenta soles (S/.1,540) por lo que tal importe debe excluirse de la Liquidación de Contrato efectuada por el PSI.

64. En consecuencia, con relación a la Liquidación de obra elaborada por el PSI corresponde dejar sin efecto, solo el extremo que se ordena excluir en el numeral anterior, por lo que debe declararse **FUNDADA EN PARTE** la Primera Pretensión de la Demanda; siendo válidos, todos los demás conceptos y cuantías que la integran.

SOBRE LA TERCERA Y CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:

- **Tercera Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se apruebe la liquidación de obra practicada por el CONSORCIO y traslada a la PSI mediante Carta Oficio N° 0003-2021/CS de fecha 23 de febrero de 2021, por la suma de S/. 572 822.28 soles, a su favor; en consecuencia, se ordene al PSI pagar al CONSORCIO la suma de **S/. 572 822.28 soles** o por el monto que corresponda.
- **Cuarta Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine si corresponde o no ordenar se apruebe la liquidación de obra practicada por el CONSORCIO mediante Carta Oficio N° 0005-2021/CS de fecha 08 de mayo de 2021, notificada al PSI el 11 de mayo del 2021, por un saldo a favor del CONSORCIO de **S/. 552 058.88 soles**; en consecuencia, se ordene al PSI pagar al CONSORCIO la suma de S/. 552 058.88 soles o por el monto que corresponda.

65. El CONSORCIO solicita con la formulación de la Tercera Pretensión Principal y su respectiva Pretensión Subordinada, que el Tribunal Arbitral considere aprobadas, en uno u otro caso, las Liquidaciones del contrato de obra que se oponen a la Liquidación elaborada por el PSI.

66. Considerando los antecedentes descritos en el Laudo, si bien la liquidación de obra elaborada por el PSI reemplaza, en principio, a la liquidación de obra elaborada por el CONSORCIO, ha sucedido que, frente a las observaciones presentadas por las partes, la definición de la validez de las liquidaciones ha correspondido a este Tribunal Arbitral.

67. En ese contexto, al resolver las cuestiones controvertidas anteriores, el Tribunal Arbitral ha determinado que con relación a los extremos controvertidos de la Liquidación de obra elaborada por el PSI, es correcta la Liquidación con excepción de la penalidad relativa al numeral 2 del cuadro de infracciones y penalidades del contrato, por la suma de mil quinientos cuarenta soles (S/.1,540); importe que debe excluirse de la Liquidación de Contrato.

68. Los efectos jurídicos de la decisión del Tribunal Arbitral sobre la validez de la liquidación de obra presentada por el PSI implican que esta quede

aprobada; es decir, no puede ser cuestionada posteriormente, tal como lo pretende el CONSORCIO.

69. Siendo así, la Liquidación del contrato de obra presentada por el CONSORCIO, bajo el alcance de lo solicitado en la Tercera Pretensión principal de la demanda y de su respectiva Pretensión Subordinada, no puede ser amparada por el Tribunal Arbitral pues la Liquidación de obra elaborada por el PSI es válida con la excepción descrita y, con los efectos descritos en el acápite anterior en el que se emite pronunciamiento sobre la Primera Cuestión Controvertida.

70. En consecuencia, corresponde desestimar ambas pretensiones formuladas por el CONSORCIO.

SOBRE LA QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:

- **Quinta Cuestión Controvertida:** Que el Tribunal Arbitral determine a que parte le corresponde asumir los costos y costas del presente arbitraje.

71. El numeral 2) del artículo 56° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° del mismo cuerpo normativo.

72. Por su parte, el referido artículo 73° establece que el Tribunal tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

73. En efecto, los artículos 56°, 69°, 70° y 73° del Decreto Legislativo N° 1071, disponen que el Tribunal se pronunciará en el laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y

que si el convenio no contiene pacto alguno, los árbitros se pronunciarán en el laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

74. Por su parte, el artículo 42º del Reglamento del Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la PUCP (en adelante “**REGLAMENTO**”), dispone que el laudo final debe contener el pronunciamiento sobre los costos del arbitraje y la decisión sobre la parte que debe asumir el pago.

75. El indicado artículo 76º del REGLAMENTO establece que los costos del arbitraje comprenden, entre otros, los siguientes conceptos: **(i)** Honorarios de los árbitros; **(ii)** Gastos administrativos; **(iii)** Honorarios y gastos de peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros; **(iv)** Honorarios razonables incurridos por las partes para su defensa; **(v)** Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales.

76. En el presente caso el convenio arbitral no contiene ninguna disposición respecto a la distribución de los costos del arbitraje, por lo que corresponde al Tribunal Arbitral determinar su distribución.

77. En el presente caso, la liquidación total que ha sido asumida íntegramente por el CONSORCIO, es la siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral	S/. 38,292.00 neto, correspondiendo a cada árbitro S/. 12,764.00 neto más impuestos de ley.
Tasa Administrativa del Centro	S/. 10,232.00 más IGV.

78. El Tribunal Arbitral tiene en cuenta para la determinación de la distribución de los costos arbitrales que si bien dos de las cinco pretensiones de la demanda interpuesta por el CONSORCIO han sido amparadas en parte, lo cierto es que, por la naturaleza de la controversia, el resultado le es sustantivamente adverso al CONSORCIO en atención a la cuantía controvertida; por lo que el Tribunal Arbitral considera que al ser el CONSORCIO la parte vencida en el presente arbitraje, debe asumir el íntegro (100%) de los gastos administrativos y el honorario del Tribunal Arbitral; precisando que cada una de las partes debe asumir íntegramente los gastos de su defensa legal y técnica.

VI. DECISIÓN:

Por los fundamentos de hecho y de derecho antes desarrollados, el Tribunal Arbitral, resuelve:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la Primera Pretensión Principal de la Demanda y en consecuencia, dejar sin efecto la Liquidación de obra efectuada por el PSI y notificada al CONSORCIO con la Carta N° 00318-2021-MIDAGRI-DVDAFIR/PSI-UGIRD de fecha 23 de abril de 2021 únicamente en el extremo que comprende la penalidad impuesta en aplicación del numeral 2 del cuadro de infracciones y penalidades contenido en la Cláusula Décimo Cuarta del CONTRATO por la suma de Mil Quinientos Cuarenta Soles (S/.1,540.00) contenido en la Liquidación del Contrato de obra elaborada por el PSI; e **INFUNDADA** respecto de los cuestionamientos a los demás componentes de la referida Liquidación comprendidos en dicha primera pretensión principal.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la Segunda Pretensión Principal de la Demanda, únicamente en el extremo en el que solicita se deje sin efecto la penalidad relativa al numeral 2 del cuadro de infracciones y penalidades contenido en la Cláusula Décimo Cuarta del CONTRATO por la

suma de Mil Quinientos Cuarenta Soles (S/.1,540.00); e, **INFUNDADA** en todos los demás extremos de dicha segunda pretensión principal.

TERCERO: DECLARAR **INFUNDADA** la Tercera Pretensión Principal de la Demanda y su Pretensión Subordinada.

CUARTO: Los costos del arbitraje quedan determinados de acuerdo a lo descrito en el numeral 77 del presente Laudo.

QUINTO: DECLARAR **INFUNDADA** la Cuarta Pretensión Principal de la Demanda, en consecuencia el **CONSORCIO SHANUSI** debe asumir el íntegro (100%) de los gastos administrativos y los honorarios del Tribunal Arbitral, y que cada una de las partes debe asumir íntegramente los gastos de su defensa legal y técnica.



Rosario del Pilar Fernández Figueroa.

Presidenta.



María Hilda Becerra Farfán.

Árbitro.



Leonardo Chang Valderas.

Árbitro.

ARBITRAJE

CONSORCIO PRESAS Y CANALES

Vs.

PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL- AGRO RURAL

LAUDO

TRIBUNAL ARBITRAL

José Luis Vilela Proaño- Presidente

Vicente Fernando Tincopa Torres– Árbitro

Iván Alexander Casiano Lossio – Árbitro

SECRETARÍA ARBITRAL

Natalia Patricia Tincopa Cebrián

LAUDO

- ❖ **Demandante:** CONSORCIO PRESAS Y CANALES
- ❖ **Demandado:** PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL- AGRO RURAL
- ❖ **Contrato:** “Contrato N° 143-2014-MINAGRI- AGRO RURAL”
- ❖ **Objeto:** “Mejoramiento de los canales de irrigación de la margen derecha del distrito de Tomaykichwa- Ambo-Huánuco”
- ❖ **Monto Contrato:** S/. 23'287,393.20
- ❖ **Tribunal Arbitral:** José Luis Vilela Proaño – Presidente
Vicente Fernando Tincopa Torres – Árbitro
Iván Alexander Casiano Lossio – Árbitro
- ❖ **Secretaría Arbitral:** Natalia Patricia Tincopa Cebrián
- ❖ **Fecha de emisión del laudo:** 16 de junio de 2023
- ❖ **Número de folios:** Cincuenta y nueve (59)

ÍNDICE

I.	ANTECEDENTES.....	4
II.	EL CONVENIO ARBITRAL.....	4
III.	DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL	5
IV.	DESARROLLO DEL PROCESO ARBITRAL.....	5
V.	PUNTOS CONTROVERTIDOS	6
VI.	ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS.....	7
VII.	CONSIDERACIONES PRELIMINARES	9
VIII.	ANÁLISIS DE LAS MATERIAS CONTROVERTIDAS12
IX.	COSTAS Y COSTOS DEL ARBITRAJE	58
VII.	LAUDO.....	58

LAUDO ARBITRAL

En Lima, a los 16 días del mes de junio del año dos mil veintitrés, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la Ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y contestación de la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin a la controversia planteada.

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 20 de agosto del 2014, el **CONSORCIO PRESAS Y CANALES** (en adelante, el Demandante, el Contratista o el Consorcio) y el **PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL- AGRO RURAL** (en adelante, el Demandado, AGRO RURAL, MINAGRI o la Entidad) suscribieron el **Contrato N°143-2014-MINAGRI- AGRO RURAL** (en adelante, el **Contrato**), cuyo objeto era el “Mejoramiento de los canales de irrigación de la margen derecha del distrito de Tomaykichwa- Ambo- Huánuco”.
2. El monto del Contrato fue de S/. 23'287,393.20 (veintitrés millones doscientos ochenta y siete mil trescientos noventa y tres 20/100 soles).

II. EL CONVENIO ARBITRAL

3. El Convenio Arbitral está en la **CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS** del Contrato, en los siguientes términos:

Todos los conflictos o controversias que surjan entre las partes y que se deriven de la ejecución, interpretación, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del presente contrato, se resolverán de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje Ad Hoc y de Derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado.

El arbitraje será resuelto por un Tribunal Arbitral compuesto por tres (03) miembros. La designación de los árbitros se realizará conforme al procedimiento establecido en artículo 222 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación dentro la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

III. DESIGNACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

4. El abogado Vicente Fernando Tincopa Torres fue designado árbitro por el Demandante, quien aceptó el encargo. A su vez, el abogado Iván Alexander Casiano Lossio fue designado árbitro por la Entidad. Ambos árbitros designaron como presidente al abogado José Luis Vilela Proaño, quien aceptó el encargo, quedando de esta forma constituido el Tribunal Arbitral.

IV. DESARROLLO DEL PROCESO ARBITRAL

DE LAS RESOLUCIONES, DEMANDA Y CONTESTACIÓN, DETERMINACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS, ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS, AUDIENCIAS Y ALEGATOS

5. Con fecha 15 de mayo de 2017, se tuvo por instalado el Tribunal Arbitral y se establecieron las reglas del arbitraje, conforme consta en el acta de instalación. Además, el Tribunal Arbitral otorgó al Demandante el plazo de diez (10) días hábiles para que presente su escrito de demanda y ofrezca los medios probatorios.
6. Con fecha 29 de mayo de 2017, el Demandante presentó su escrito de demanda arbitral. En el otrosí de dicho escrito solicitó al Tribunal Arbitral la acumulación de la pretensión referida a la declaración del consentimiento de la resolución de contrato por causa imputable al Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRORURAL.
7. Mediante Resolución N° 1, del 31 de mayo de 2017, el Tribunal Arbitral admitió a trámite la demanda y corrió traslado de ella al Demandado, por el plazo de diez (10) días hábiles, para contestarla y formular reconvenición, de ser el caso. Así también, corrió traslado de la acumulación de pretensión formulada por el Demandante, a fin de que manifieste lo que considere pertinente a su derecho.
8. Con escrito presentado el 8 de junio del 2017, el Demandado se apersonó al proceso y absolvió el traslado conferido mediante Resolución N°1 y formuló oposición contra la acumulación de la nueva pretensión, e informaron que habían presentado recusación contra dos miembros del Tribunal Arbitral, solicitando por ello la suspensión del proceso.
9. Mediante Resolución N° 2, del 09 de junio de 2017, el Tribunal Arbitral admitió a trámite la solicitud de acumulación de pretensión presentada por el Consorcio, otorgándole un plazo de diez (10) días hábiles para que cumpla con sustentar la pretensión acumulada, y declaró improcedente la oposición formulada por el Demandado.
10. Con escrito presentado el 13 de junio del 2017, el Demandante cumplió con sustentar su pretensión acumulada, dentro del plazo otorgado en la Resolución N° 2.
11. Mediante Resolución N° 3, del 15 de junio del 2017, el Tribunal Arbitral tuvo por sustentada la

- pretensión acumulada por el Consorcio y corrió traslado del escrito a la Entidad por un plazo de diez (10) días hábiles, para que cumpla con contestar y de considerar pertinente formule reconvencción.
12. Con escrito presentado el 19 de junio del 2017, AGRO RURAL, dentro del plazo otorgado, cumplió con contestar la demanda, dedujo excepción de caducidad y formuló reconvencción.
 13. Mediante Resolución N° 4, del 20 de junio del 2017, el Tribunal Arbitral pone en conocimiento del Contratista la solicitud de suspensión del proceso que había formulado la Entidad. Asimismo, tuvo por admitida la contestación de la demanda, por deducida la excepción de caducidad y por formulada la reconvencción a la demanda presentada por la Entidad, corriendo traslado de todo ello al Consorcio por un plazo de 10 días hábiles. Finalmente, dispuso se formulen por separado las liquidaciones por gastos arbitrales.
 14. Mediante Resolución N° 5, del 30 de abril del 2018, el Tribunal Arbitral tiene por acreditado parcialmente el pago de los gastos arbitrales a cargo del Consorcio y cita a las partes a la audiencia de conciliación y determinación de puntos controvertidos.
 15. Con fecha 21 de mayo de 2018 se llevó a cabo la audiencia de conciliación, determinación de puntos controvertidos, actuación y admisión de medios probatorios, donde se fijaron los puntos controvertidos y se admitieron los medios probatorios ofrecidos por las partes –entre otros- en sus escritos de demanda, contestación de demanda y reconvencción. Posteriormente, mediante Resolución N° 14, de fecha 14 de junio del 2022, se admitieron también los medios probatorios ofrecidos por las partes con los escritos presentados el 31 de octubre del 2018.
 16. Cabe precisar que, mediante escrito presentado por el Consorcio con fecha 14 de enero del 2020, el Consorcio se desistió de su segunda pretensión principal. Este pedido fue materia de pronunciamiento de parte del Tribunal Arbitral en la Resolución N° 11, del 21 de enero de 2020, en la cual se dispuso la modificación de los puntos controvertidos, entre otros. En ese sentido, los puntos controvertidos del presente proceso arbitral quedaron fijados de la siguiente manera.

V. PUNTOS CONTROVERTIDOS

PRIMERO: Determinar si corresponde o no que se declare consentida la Liquidación del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL “Contrato de Ejecución de Obra: Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen Derecha del Distrito de Tomaykichwa- Ambo- Huánuco” de fecha 20 de agosto del 2014, elaborada por el Consorcio, y como consecuencia de ello se ordene a la Entidad pague a favor del Consorcio la suma de S/. 8’683, 488.38 (ocho millones seiscientos ochenta y tres mil cuatrocientos ochenta y ocho con 38/100 soles) correspondientes al saldo a favor, más los intereses legales hasta la fecha de pago.

SEGUNDO: Determinar si corresponde que la Entidad asuma el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral.

TERCERO: Determinar si corresponde o no declarar válida y eficaz la resolución total del Contrato N°143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL de fecha 27 de octubre del 2015 efectuada por la Entidad con Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDUAR-AGRO RURAL de fecha 21 de noviembre del 2015.

CUARTO: Determinar si corresponde que el Consorcio asuma el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral.

VI. ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS

MEDIOS PROBATORIOS DEL CONSORCIO DEMANDANTE:

- a. Copia del Contrato N°143- 2014- MINAGRI- AGRO RURAL “Contrato de Ejecución de Obra: Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen Derecha del Distrito de Tomaykichwa- Ambo- Huánuco” de fecha 20 de agosto del 2014.
- b. Copia de la Carta Notarial de fecha 22 de diciembre del 2015 (Carta Notarial N° 39876), notificada el 23.12.2015, con la cual el Consorcio resolvió el Contrato por causa imputable a la Entidad.
- c. Copia de la Carta N° 008-2016-DROF/ RC- C.PYC, de fecha 8 de abril del 2016, con la cual el Consorcio hizo entrega a la Entidad de la liquidación final de obra con un saldo a su favor de S/.8'683,488.38.
- d. Copia de la Carta N° 293-2016-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DIAR, con la cual la Entidad le devuelve al Consorcio la liquidación de obra que había presentado y toda la documentación sustentatoria.
- e. Copia de las Actas de Suspensión de Audiencia Conciliatoria (Exp. 011-2016), de fechas 11.02.2016 (se suspendió para el 19.02.2016), 19.02.2016 (se suspendió para el 06.04.2016) y 06.04.2016 (se suspendió para el 06.05.2016). Acompaña la invitación para conciliar del Exp. 011-2016, del 27.01.2016, que inicialmente citó para el 03.02.2016; y la Solicitud para conciliar (cuya controversia era la resolución de Contrato, entre otros).
- f. Invitación para conciliar (del 09.06.2016), para el 17.06.2016.
- g. Copia del Acta de Conciliación Extrajudicial por Falta de Acuerdo, Acta de Conciliación N° 092-2016, expedida por el Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí, de fecha 23 de junio del 2016 (cuya pretensión era que el Consorcio practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días, entre otros).
- h. Copia de la Carta Notarial de fecha 24 de noviembre del 2015.

MEDIOS PROBATORIOS DE LA ENTIDAD DEMANDADA:

- a. Copia del Acta de Conciliación por Inasistencia de ambas partes N° 017-2016, emitida el 22 de enero de 2016 (expediente N° 004-2016).
- b. Copia del Acta de Conciliación por Inasistencia de ambas partes N° 070-2016, emitida el 6 de

- mayo de 2016 (expediente N° 011-2016).
- c. Copia de la Carta Notarial N° 044-2015-MINAGRI-DVDIAR- AGRO RURAL-DE (Carta Notarial N° 39111), de fecha 15 de setiembre de 2015.
 - d. Copia de la Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE (Carta Notarial N° 39651), de fecha 15 de noviembre de 2015.
 - e. Copia del Acta de constatación física de metas ejecutadas por el Consorcio Presas y Canales e Inventario General de la Obra, de fecha 27 de noviembre de 2015.
 - f. Copia del Acta de constatación física de metas ejecutadas por el Consorcio Presas y Canales e Inventario General de la Obra, de fecha 26 de noviembre de 2015.
 - g. Copia del Acta de constatación física de metas ejecutadas por el Consorcio Presas y Canales e Inventario General de la obra, de fecha 25 de noviembre de 2015.
 - h. Copia del Acta de constatación física de metas ejecutadas por el Consorcio Presas y Canales e Inventario General de la Obra, de fecha 24 de noviembre de 2015.
 - i. Copia de la Carta Notarial de fecha 2 de diciembre de 2015, recepcionada el 3 de diciembre de 2015, mediante el cual el contratista comunica su decisión de dejar sin efecto la resolución contractual efectuada con Carta Notarial del 16 de noviembre de 2015.
 - j. Copia de la Carta Notarial de fecha 4 de diciembre de 2015 (Carta Notarial N° 39786), recepcionada el 7 de diciembre de 2015, mediante el cual el contratista resuelve el contrato por segunda vez.
 - k. Copia (parcial) de la Carta Notarial de fecha 22 de diciembre del 2015 (Carta Notarial N° 39876), notificada el 23.12.2015, con la cual el Consorcio resolvió el Contrato.
 - l. Copia de la Carta N°293-2016-MINAGRI-DVDIAR- AGRO RURAL-DIAR de fecha 26 de abril de 2016, recepcionada en la misma fecha, mediante el cual se devuelve al contratista su expediente de liquidación de obra.
17. Mediante Resolución N° 8, del 18 de setiembre de 2018, el Tribunal Arbitral cita a ambas partes a una Audiencia de Ilustración de Hechos, la cual se llevó a cabo el día 17 de octubre del 2018 con la participación de ambas partes.
18. Mediante Resolución N° 10, del 20 de enero de 2020, el Tribunal Arbitral tuvo por subsanada la omisión del escrito del 19 de junio del 2017 presentado por la Entidad, respecto a la presentación de su escrito de excepción de caducidad, contestación de demanda y reconvencción del 19 de junio del 2017. Así también, tuvo por ofrecidos los nueve medios probatorios detallados en su escrito presentado por la Entidad el 31 de octubre del 2018, así como por ofrecido el medio probatorio presentado por el Consorcio el 31 de octubre del 2018.
19. Mediante Resolución N° 11, del 21 de enero de 2020, el Tribunal Arbitral tuvo por desistido al Consorcio de su segunda pretensión principal. En consecuencia, dispuso dejar sin efecto la liquidación de gastos arbitrales realizada en la Resolución N°8 y modificó los puntos controvertidos.
20. Mediante Resolución N° 12, del 03 de julio del 2020, atendiendo a las disposiciones dictadas por

el Estado a fin de evitar los contagios del COVID-19, el Tribunal Arbitral ordenó reanudar las actuaciones arbitrales según su estado, disponiendo que la presentación de escritos, audiencias y demás actuaciones que se programen se realicen de manera virtual, a través de correos electrónicos o plataformas virtuales.

21. Mediante Resolución N° 13, del 26 de febrero del 2020, el Tribunal Arbitral tiene por absuelto el traslado conferido y por señalados los correos electrónicos de la Procuraduría Pública del Ministerio de Agricultura y Riego.
22. Mediante Resolución N° 16, de 21 de julio del 2022, se decretó el cierre de la etapa probatoria y se otorgó un plazo de cinco días hábiles a las partes para que presenten sus alegatos escritos y, eventualmente, soliciten la programación de una audiencia de informes orales.
23. Mediante Resolución N° 17, de 8 de setiembre del 2022, el Tribunal Arbitral fijó fecha para llevar a cabo la audiencia de informes orales para el 21 de setiembre del 2022.
24. Posteriormente, con Resolución N° 18, del 21 de setiembre del 2022, se dispuso la reprogramación de dicha audiencia para el 18 de octubre del 2022.
25. El 18 de octubre del 2022, se llevó a cabo la audiencia de informes orales, donde ambas partes expusieron sus posiciones, y el Tribunal Arbitral hizo algunas preguntas. En la misma audiencia, el Tribunal Arbitral acordó fijar plazo para laudar, el mismo que empezaría a computarse en la fecha de la notificación a las partes del acta correspondiente a dicha audiencia, esto es, desde el 20 de marzo del 2023.

VII. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

26. En forma previa al análisis de la materia controvertida y valoración de los medios probatorios admitidos y actuados por el Tribunal Arbitral en el presente arbitraje, corresponde señalar que:

Del marco legal

- (i) De acuerdo con el convenio arbitral contenido en la Cláusula Décimo Novena del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRORURAL, las partes establecieron que el arbitraje será AD HOC, NACIONAL y de DERECHO.
- (ii) El proceso de arbitraje se regirá de acuerdo con las reglas establecidas en el Acta de Instalación, a criterio del Tribunal Arbitral, los principios, usos y costumbres en materia arbitral.
- (iii) En caso de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral queda facultado

para establecer reglas adicionales, respetando el principio de legalidad y resguardando el derecho constitucional al debido proceso y a la defensa.

- (iv) Las normas aplicables al fondo de la controversia, según las Bases Integradas del proceso de selección y la cláusula Vigésima del Contrato, son la Ley de Contrataciones del Estado, aprobada por Decreto Legislativo N° 1017, modificada por Ley N° 29873 (en adelante **LCE**); su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por Decreto Supremo N° 138-2012-EF (en adelante **RLCE**), y las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto. Supletoriamente, regirán las normas procesales contenidas en el Decreto Legislativo N° 1071 y el Código Civil.
- (v) Los hechos a los que se refiere el análisis del caso son los establecidos en el presente Laudo, en concordancia con la información que obra en los actuados del proceso.
- (vi) Este Tribunal Arbitral, conforme a lo establecido en el artículo 139° numeral 1 de la Constitución Política del Perú, ejerce función jurisdiccional y, por lo tanto, no se encuentra subordinado a ningún órgano administrativo o de cualquier otra índole, ejerciendo sus funciones con absoluta independencia, en el marco de las competencias que son propias a su naturaleza.
- (vii) Sin perjuicio de lo mencionado en el acápite precedente, se debe tener en consideración lo expresado en el numeral 2.2.2 de la Opinión N° 107-2012-DTN, emitida por el Organismo Supervisor de las Contrataciones Estatales, en el sentido de que la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, no regula las relaciones contractuales de las Entidades Públicas, sino las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común, como se desprende del Artículo II de su Título Preliminar¹, de modo tal que, ante la ausencia de regulación de algún hecho o situación en la normativa de Contrataciones del Estado que se ocupa de la ejecución contractual, será necesario recurrir, supletoriamente, a las disposiciones del Código Civil que resulten compatibles, y no a las disposiciones de la Ley N° 27444, pues, como se ha indicado, estas resultarían incompatibles con la lógica contractual.

De la competencia del Tribunal Arbitral

- (viii) La designación del Tribunal Arbitral se efectuó de acuerdo con las reglas establecidas en

¹ “Artículo II.- Contenido

1. La presente Ley regula las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común desarrollados en las entidades.

2. Los procedimientos especiales creados y regulados como tales por ley expresa, atendiendo a la singularidad de la materia, se rigen supletoriamente por la presente Ley en aquellos aspectos no previstos y en los que no son tratados expresamente de modo distinto.

3. Las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley.”

el Convenio Arbitral. Ambas partes aceptaron la designación e instalación del Tribunal Arbitral.

Del ejercicio legítimo e irrestricto del derecho de defensa de las partes

- (ix) El Demandante presentó su demanda y ofreció medios probatorios dentro del plazo otorgado y el Demandado fue debidamente emplazado con dicha demanda, contestándola y ofreciendo medios probatorios en su oportunidad, y formulando reconvencción.
- (x) Ambas partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraron pertinentes, sin limitación alguna, así como para expresar sus posiciones de hecho y de derecho, habiendo tenido amplia oportunidad de presentar sus alegatos escritos y de informar oralmente, con la participación de sus abogados cuando así lo estimaron conveniente, respetando en todo momento el Tribunal Arbitral el irrestricto ejercicio del derecho de defensa de las partes.

Del Laudo

- (xi) El Laudo firmado por el Tribunal Arbitral, sea digitalmente o con firma escaneada, será enviado a la secretaría arbitral y notificado a las partes por correo electrónico.
 - (xii) El Tribunal Arbitral procede a laudar dentro del plazo establecido.
27. El Tribunal Arbitral considera necesario resaltar que los medios probatorios ofrecidos por las partes deben tener por finalidad acreditar los hechos del caso, así como producir la mayor certeza posible en el Tribunal Arbitral respecto de las pretensiones planteadas, de acuerdo con lo consagrado por los principios generales en materia probatoria.
28. De igual forma, el Tribunal Arbitral deja establecido que podrá analizar los puntos controvertidos en el orden que considere apropiado. De ser el caso, si decide pronunciarse sobre alguno de ellos y de ello resulta que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre uno o varios de los otros con los que guarde vinculación por la secuencia lógica de razonamiento, omitirá pronunciarse sobre estos últimos, expresando las razones de dicha omisión, sin que ello genere nulidad.
29. El Tribunal Arbitral deja constancia de que en el estudio, análisis y consideración del presente arbitraje ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración individual y en conjunto de estos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión. En el presente proceso

arbitral se ha actuado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 43° de la Ley de Arbitraje, que señala que: *“El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva [el] (...) valor de las pruebas (...)”*.

30. Además, el Tribunal Arbitral señala que constituye un criterio unánimemente aceptado que los jueces (extensible a los árbitros) no están obligados a exponer y refutar en sus sentencias (Laudos) todos y cada uno de los argumentos de las partes ni a reseñar el modo en que ha ponderado todas y cada una de las pruebas producidas. La eventual ausencia de mención en este Laudo de algún argumento, pieza o fundamento indicado por las partes no implica, empero, que el Tribunal Arbitral haya dejado de sopesar todos los elementos de juicio relevantes que le han sido aportados.
31. El Tribunal Arbitral manifiesta que el presente laudo se expide de conformidad con lo señalado en la Ley de Arbitraje. Estando a lo dispuesto en la mencionada Ley, el Tribunal Arbitral advierte a las partes que la valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión y los fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las pretensiones y defensas de las partes se van a desarrollar en forma conjunta en los considerandos del presente Laudo.

VIII. ANÁLISIS DE LAS MATERIAS CONTROVERTIDAS

32. Previo al análisis de los puntos controvertidos, y conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 4, del 20 de junio del 2017, el Tribunal Arbitral tuvo por deducida la excepción de caducidad formulada por la Entidad en su escrito de fecha 19 de junio del 2017, corriéndose traslado de esta al Consorcio por un plazo de diez días hábiles. En ese sentido, mediante escrito de fecha 7 de julio del 2017, el Consorcio cumplió con absolver el traslado conferido, tal como se indicó en la Resolución N° 5, de fecha 30 de abril del 2018.
33. En ese sentido, el Tribunal Arbitral procederá a resolver la excepción de caducidad formulada por el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL, teniendo en cuenta que dicho pronunciamiento se reservó para el momento de emitir el presente Laudo Arbitral.

EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD:

34. Mediante escrito presentado con fecha 19 de junio del 2017, el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL dedujo la **excepción de caducidad**, tal como se desarrolla en los párrafos que siguen.

Posición de la Entidad:

35. La Entidad hace mención a lo siguiente:

El artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado establece que *“las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad, salvo para los reclamos que formulen las entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados al contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50 de la presente norma, y se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad”*.

36. Así también, citan el último párrafo del artículo 175° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, el mismo que tiene el siguiente tenor:

El último párrafo del artículo 175° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado prescribe que *“cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo por parte de la Entidad podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los **quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión**”* (el resaltado es nuestro).

37. Precisan que, en concordancia con los artículos glosados, el artículo 214° del Reglamento del Decreto Legislativo N° 1017 indica lo siguiente:

En concordancia con los artículos glosados, el artículo 214° del referido Reglamento del Decreto Legislativo N° 1017 indica que *“**cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación Público o acreditado por el Ministerio de Justicia. Las actas de conciliación deberán ser remitidas al OSCE para su registro y publicación, dentro del plazo de diez (10) días hábiles de suscritas**”* (el resaltado es nuestro).

38. Así también citan el artículo 215° del indicado Reglamento, el cual señala lo siguiente:

En último lugar, el artículo 215° señala que *“cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52. 2 del artículo 52 de la Ley. (...) Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial”* (el resaltado es nuestro).

39. Además, citan el artículo 2004° del Código Civil (de aplicación supletoria), el cual expresa que *“Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario.”*
40. Siendo que, en el Acta de Conciliación por inasistencia de ambas partes N° 017-2016, emitida el 22 de enero del 2016 (expediente N° 004-2016) se deja constancia que el Consorcio Presas y Canales presentó una solicitud de conciliación sobre las siguientes controversias:

“1. Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL para la ejecución de la obra denominada ‘Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen del Distrito de Tomay Kichwa Ambo Huánuco’ suscrito entre el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural –AGRO RURAL y el Consorcio Presas y Canales.

2. Actualmente se formulan pretensiones con índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:

- a. Que el Consorcio Presas y Canales practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.
- b. Que en lo concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.
- c. Que ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.
- d. Que en lo concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones”.

41. Por lo señalado, la Entidad precisa que las pretensiones de la solicitud de conciliación **tienen que ver con la liquidación del contrato de obra realizada por el Contratista y devuelta por la Entidad**. Manifiesta que, al haber concluido (el **22.01.2016**) el procedimiento conciliatorio sin asistencia de ambas partes, hasta la fecha en que se habría presentado la Solicitud de Arbitraje (**06.07.2016**) **caducó el derecho del Contratista** de efectuar impugnaciones respecto a la devolución de la liquidación.
42. Señalan que el Consorcio inició otro procedimiento conciliatorio (Expediente N° 011-2016) sobre las mismas controversias, el cual también concluyó por inasistencia de ambas partes, según acta de conciliación por inasistencia de ambas partes N° 070-2016 emitida el **6 de mayo del 2016**.
43. Por esas consideraciones, la Entidad señala que la **solicitud de arbitraje fue presentada de manera extemporánea**.

Posición del Consorcio:

44. Con escrito presentado el 7 de julio del 2017, el Consorcio absuelve el traslado de la excepción de caducidad, señalando lo siguiente.
45. La Entidad señala que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado, las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato se resuelvan mediante

conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

46. La Entidad sustenta su excepción en el último párrafo del artículo 175° del Reglamento, sin embargo, **el mismo es aplicable a las ampliaciones de plazo**, tal y conforme lo indica en el título de dicho artículo *“Artículo 175.- Ampliación de plazo contractual”*, por tanto, **no existe relación entre la pretensión del Consorcio respecto al consentimiento de su liquidación de obra con el citado artículo del Reglamento que regula la ampliación de plazo contractual**. Siendo que el argumento jurídico de la Entidad no es aplicable al caso en concreto.

47. La Entidad hace referencia al tercer párrafo del artículo 215° del Reglamento, que dice:

“Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial”.

48. Además, señalan que en el acta de conciliación por inasistencia de ambas partes N° 017-2016, emitida el 22 de enero del 2016 (expediente N° 004-2016), se dejó constancia que el Consorcio presentó una solicitud de conciliación sobre diversas pretensiones, y que una de ellas tenía que ver con la liquidación del contrato de obra realizada por el Consorcio que fue devuelta por la Entidad, y que al haberse concluido dicho procedimiento conciliatorio sin asistencia de ambas partes caducó el derecho del Contratista de efectuar impugnaciones respecto a la devolución de liquidación.

49. El Consorcio señala que **no sabe a qué procedimiento conciliatorio se refiere la entidad**, ya que de acuerdo con lo dispuesto en el citado artículo 215° del Reglamento **las partes pueden optar por un procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, el cual debe encontrarse estipulado dentro del Contrato**. sin embargo, de la revisión del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL se verifica que en la Cláusula Décima Novena: *“Solución de Controversias”*, se estipuló lo siguiente:

“Todos los conflictos o controversias que surjan entre las partes y que se deriven de la ejecución, interpretación, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del presente contrato, se resolverán de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje Ad Hoc y de Derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado.”

50. El Consorcio señala que, **en ningún momento las partes pactaron un procedimiento conciliatorio previo al arbitraje**, por tanto, el argumento de la caducidad por la supuesta conclusión de un procedimiento conciliatorio previo al arbitraje pactado por las partes carece de sustento.

51. Además, señalan que, **respecto al consentimiento de liquidación de obra, no existe caducidad**, ya que de acuerdo con el artículo 211° del Reglamento, **la liquidación de obra queda consentida cuando la Entidad no la haya observado ni elaborado una nueva dentro del plazo establecido en el Reglamento**. Por tanto, al no haber cuestionado la Entidad nuestra liquidación dentro del

plazo **no existe controversia respecto a la misma**, siendo que –según indican- la primera pretensión de la demanda es meramente declarativa.

Posición del Tribunal Arbitral:

52. En principio, resulta ilustrativo tener a la vista las normas siguientes:

A. Los numerales 1 y 2 del artículo 52 del Decreto Legislativo N° 1017, modificado por la Ley N° 29873:

" Artículo 52. Solución de controversias

52.1. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. La conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el Ministerio de Justicia.

52.2. Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento. La parte que solicita la conciliación y/o el arbitraje debe ponerla en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE) en el plazo establecido en el reglamento, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros.

Para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, el plazo de caducidad es el que se fije en función del artículo 50 de la presente ley, y se computa a partir de la conformidad otorgada por la Entidad.

Todos los plazos previstos son de caducidad. (...)"

B. Los artículos 175, 209, 211, 212, 214 y 215 del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, modificado por el Decreto Supremo N° 138-2012-EF:

" Artículo 175.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

- 1. Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*
- 2. Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista.*
- 3. Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,*
- 4. Por caso fortuito o fuerza mayor.*

El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

La Entidad debe resolver sobre dicha solicitud y notificar su decisión al contratista en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal.

Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, debe pagarse al contratista, además del gasto general variable, el costo directo.

Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo por parte de la Entidad podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles posteriores a la comunicación de esta decisión."

" Artículo 209.- Resolución del Contrato de Obras

La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, salvo los casos en que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de Notario o Juez de Paz, de conformidad con lo dispuesto en el tercer y cuarto párrafo del artículo 64 del Reglamento, y se levantará un acta. Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta, documento que tendrá pleno efecto legal, debiéndose realizar el inventario respectivo en los almacenes de la obra en presencia del Notario o Juez de Paz, dejándose constancia del hecho en el acta correspondiente, debiendo la Entidad disponer el reinicio de las obras según las alternativas previstas en el artículo 44 de la Ley.

Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211.

En caso que la resolución sea por incumplimiento del contratista, en la liquidación se consignarán las penalidades que correspondan, las que se harán efectivas conforme a lo dispuesto en los artículos 164 y 165 del Reglamento.

En caso que la resolución sea por causa atribuible a la Entidad, ésta reconocerá al contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo de obra que se deja de ejecutar, actualizado mediante las fórmulas de reajustes hasta la fecha en que se efectuó la resolución del contrato.

Los gastos incurridos en la tramitación de la resolución del contrato, como los notariales, de inventario y otros, son de cargo de la parte que incurrió en la causal de resolución, salvo disposición distinta del laudo arbitral.

En caso de que surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o en el contrato, dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habrá quedado consentida.

En caso que, conforme con lo establecido en el tercer párrafo del artículo 44 de la Ley, la Entidad opte por invitar a los postores que participaron en el proceso de selección que dio origen a la ejecución de la obra, teniendo en cuenta el orden de prelación, se considerará los precios de la oferta de aquel que acepte la invitación, incorporándose todos los costos necesarios para su terminación, debidamente sustentados, siempre que se cuente con la disponibilidad presupuestal."

Artículo 211.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del

contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

En el caso de obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, la liquidación final se practicará con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados; mientras que en las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada la liquidación se practicará con los precios, gastos generales y utilidad del valor referencial, afectados por el factor de relación.

No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver.

" Artículo 212.- Efectos de la liquidación

Luego de haber quedado consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

Las discrepancias en relación a defectos o vicios ocultos, deberán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje. En dicho caso el plazo de caducidad se computará a partir de la recepción de la obra por la Entidad hasta quince (15) días hábiles posteriores al vencimiento del plazo de responsabilidad del contratista previsto en el contrato.

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguiente de vencido el plazo para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en el contrato."

" Artículo 214.- Conciliación

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación Público o acreditado por el Ministerio de Justicia.

Las actas de conciliación deberán ser remitidas al OSCE para su registro y publicación, dentro del plazo de diez (10) días hábiles de suscritas."

" Artículo 215.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52. 2 del artículo 52 de la Ley.

De haberse pactado en el convenio arbitral la realización de un arbitraje institucional, la parte interesada debe recurrir a la institución arbitral en aplicación del respectivo reglamento arbitral institucional. De haberse pactado arbitraje ad hoc, la parte interesada procederá a remitir a la otra la solicitud de arbitraje a que se refiere este Reglamento.

Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.

Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto de la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como las referidas al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje.

El arbitraje se desarrollará de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado, pudiendo el OSCE brindar servicios de organización y administración en los arbitrajes administrativos que se encuentren bajo el régimen de contratación pública y de acuerdo a las Directivas que apruebe el OSCE para tal efecto.

De conformidad con lo dispuesto por el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley, la parte que solicita la conciliación y/o el arbitraje debe poner su solicitud en conocimiento del OSCE dentro del plazo de quince (15) días hábiles de formulada, salvo cuando se trate de un arbitraje administrado por dicho organismo o cuando éste designe a los árbitros."

El artículo 2004 del Código Civil:

Artículo 2004.- Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto contrario.

C. SOBRE LA CADUCIDAD

53. Con relación a la caducidad, el Tribunal Arbitral considera lo siguiente:

- (i) La caducidad supone la decadencia del derecho y de la acción por su falta de ejercicio en el término establecido por la norma. La misma implica la pérdida de fuerza de un derecho por el transcurso del plazo para su ejercicio e implica también la imposibilidad de accionar. La caducidad extingue el derecho de forma automática y es irrenunciable².
- (ii) Al respecto, Mario Castillo, Rita Sabroso (†) y Felipe Osterling afirman que la caducidad es un *instrumento mediante el cual el transcurso del tiempo extingue el derecho y la acción correspondiente, debido a la inacción de su titular durante el plazo prefijado por la ley o la voluntad de las partes.*³

Los autores citados señalan que *en la caducidad se protege el interés general en una pronta certidumbre de la situación jurídica pendiente de modificación y, por ese motivo, la caducidad es automática*; es decir, para que esta opere basta que el acto de ejercicio sea extemporáneo sin más.

- (iii) Ariano Deho, en la misma línea, sostiene que la caducidad viene configurada por el Código Civil como la extinción de un derecho, cual efecto automático del mero transcurso del plazo legal⁴. En otras palabras, la autora señala que el efecto extintivo se produce lo quiera o no quien se «favorece» de la extinción⁵.
- (iv) La misma Ariano Deho expresa que el plazo de caducidad solo puede ser establecido por ley, lo cual pone en evidencia que constituye una opción discrecional del legislador el someter o no las diversas situaciones jurídicas subjetivas a término⁶.

² MUÑOZ MACHADO, Santiago. DICCIONARIO DEL ESPAÑOL JURÍDICO. Barcelona: Espasa Libros, S.L.U., 2016. P 287.

³ CASTILLO FREYRE, Mario y SABROSO MINAYA, Rita. El arbitraje en la contratación pública. Vol. 7. Palestra Editores S.A.C. Lima. 2009. Pág. 88.

OSTERLING PARODI, Felipe & Mario CASTILLO FREYRE. «Todo prescribe o caduca, a menos que la Ley señale lo contrario». En: *Derecho & Sociedad*. N° 23. Lima: Asociación Civil Derecho & Sociedad – Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2004, p. 268

⁴ ARIANO DEHO, Eugenia. «Reflexiones sobre la prescripción y la caducidad a los treinta años de vigencia del Código Civil». En: *Themis*. N° 66. Lima: Asociación Civil Themis – Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2014, p. 332.

⁵ Ídem.

⁶ Ibidem, p. 333.

- (v) Por su parte, Jiménez Vargas-Machuca expone que, de advertirse la caducidad, debe procederse a declararla, así como también deberá declararse fundada la excepción de caducidad si esta fuera propuesta⁷.
- (vi) Ni la LCE ni el RLCE regulan la caducidad más allá de establecer plazos para que esta se produzca. La caducidad se encuentra regulada en los artículos 2003° al 2007° del Código Civil, los cuales señalan que este instrumento tiene como finalidad extinguir tanto el derecho como la acción que se relaciona con el mismo. En ese sentido, si a una persona se le vence un plazo de caducidad habrá perdido el derecho y la acción para reclamarlo.
- (vii) El Código Civil precisa, además, como regla general, que no resulta posible interrumpir o suspender el plazo de caducidad, como se aprecia a continuación:

“La caducidad no admite interrupción ni suspensión, salvo el caso previsto en el artículo 1994°, inciso 8.”

- (viii) Adicionalmente, el Código Civil, al regular la caducidad, ha señalado que esta solo puede ser fijada por ley (principio de legalidad), en tanto las consecuencias que involucra son bastante gravosas para la parte afectada. Así, se ha establecido lo siguiente:

“Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario.”

- (ix) Por lo señalado, a juicio de este Tribunal Arbitral, la caducidad, que sólo puede estar contemplada en una norma con rango de ley, busca evitar que el sometimiento de una controversia a un medio de solución de conflictos quede indefinidamente abierto, de manera que la situación jurídica incierta o controvertida subsista sin haber sido oportunamente puesta a conocimiento de la autoridad competente para que la defina o resuelva utilizando los medios de solución de controversias previstos legalmente.

- (x) Ahora bien, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo IX del Título Preliminar del Código Civil⁸, las disposiciones del Código Civil resultan aplicables en tanto no contravengan alguna disposición que la LCE haya establecido. En efecto, como lo hemos señalado anteriormente, en tanto no existe un desarrollo sobre la institución de la caducidad en la LCE, resulta aplicable lo regulado por el Código Civil.

D. DE LA DEFINICIÓN CONCEPTUAL DE PRETENSIÓN

54. De otro lado, el Tribunal Arbitral estima conveniente hacer un deslinde conceptual adicional.

Tal como lo ha señalado el profesor Renzo Cavani, en su artículo denominado *Fijación de puntos controvertidos: una guía para jueces y árbitros*⁹ (negritas agregadas):

“Entendida la demanda como acto jurídico, ella materializa una pretensión, esto es, una declaración de voluntad consistente en una exigencia de tutela jurídica. (...) La pretensión tiene (...) dos elementos objetivos (causa de pedir y pedido).”

⁷ JIMÉNEZ VARGAS-MACHUCA, Roxana. «Apuntes sobre la caducidad y la seguridad jurídica». En: *Revista de Derecho Forseti*. Vol. 7. N° 10, Lima: Universidad del Pacífico, 2019, p. 47.

⁸ “Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza”.

⁹ Revista de la Maestría EN DERECHO PROCESAL Vol. 6, N° 2 agosto-diciembre 2016, páginas 182-183.

La causa de pedir es la razón por la cual se solicita tutela jurídica y, concretamente, es el conjunto de hechos jurídicamente calificados que revistan esencialidad. Dentro de la narrativa fáctica que el demandante ofrece al juez o árbitro, existen hechos esenciales (principales o jurígenos) y hechos secundarios. Los primeros son aquellos que tienen aptitud para conducir directamente a una declaración de fundabilidad o infundabilidad de la pretensión. Los segundos son aquellos que complementan o esclarecen a los primeros, sirviendo, inclusive, como indicios”.
(...)

“Por su parte, el pedido es la manifestación concreta de lo que se quiere del órgano juzgador. La doctrina entiende que existen dos tipos de pedido: el pedido inmediato y el pedido mediato. Ambos buscan un resultado práctico específico: el pedido inmediato busca un resultado en el plano del derecho procesal; el pedido mediato busca un resultado en el pleno del derecho material. El pedido inmediato busca un tipo de tutela jurisdiccional (declarativa, constitutiva, condenatoria, mandamental o ejecutiva, lato sensu). El pedido mediato busca un tipo de tutela del derecho (inhibitoria, remoción del ilícito, reintegratoria o resarcitoria).

No hay que confundir causa de pedir con fundamentos de hecho, ni pedido con petitorio. Causa de pedir y pedido son elementos de la pretensión, mientras que “fundamentos de hecho” y “petitorio” son, según la práctica forense peruana, partes o fragmentos de un documento denominado “demanda”. (...).”

E. DE LAS PRETENSIONES DE LAS PARTES EN ESTE PROCESO ARBITRAL:

55. Conforme se aprecia en los escritos de demanda y contestación de la demanda (que contiene además la excepción de caducidad y la reconvenición), las pretensiones principales del Contratista y de la Entidad son las siguientes:

Pretensión Principal de la demanda:

Solicitamos al Tribunal Arbitral que declare consentida la liquidación del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL “Contrato de Ejecución de Obra: Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen Derecha del Distrito de Tomaykichwa- Ambo- Huánuco” de fecha 20 de agosto del 2014, y ordene a LA ENTIDAD pague a favor de EL CONSORCIO la suma de S/. 8’683, 488.38 (ocho millones seiscientos ochenta y tres mil cuatrocientos ochenta y ocho con 38/100 soles) correspondiente al saldo a favor de dicha liquidación, más los intereses legales hasta la fecha de pago.

Pretensión Principal de la reconvenición:

Que el Tribunal Arbitral declare válida y eficaz la resolución total del Contrato N°93(sic)-2015-MINAGRI-PSI de fecha 27 de octubre del 2010 efectuada por AGRO RURAL con Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDUAR-AGRO RURAL-DE de fecha 21 de noviembre del 2015 (...).”

56. Los hechos que mencionan las partes como sustento de la excepción de caducidad que se ha propuesto son los siguientes:

La Entidad señala:

- a. En el **Acta de Conciliación por inasistencia de ambas partes N° 017-2016**, emitida el **22.01.2016 (Expediente N° 004-2016)** se deja constancia que el Consorcio Presas y Canales presentó una solicitud de conciliación sobre las siguientes controversias (negritas agregadas):
1. *Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL para la ejecución de la obra denominada “Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen del Distrito de Tomay Kichwa Ambo Huánuco” suscrito entre el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural-AGRO RURAL y el Consorcio Presas y Canales.*
 2. *Actualmente se celebran pretensiones con índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:*
 - a. *Que el Consorcio Presas y Canales **practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario** y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.*
 - b. *Que en lo concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
 - c. *Que ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.*
 - d. *Que en lo concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
- b. Conforme se señala, una de las pretensiones de la solicitud de conciliación **tiene que ver con la liquidación del contrato de obra realizada por el contratista y devuelta por la Entidad**, según se indica, conforme lo reconoce el Contratista en la página 2 de su demanda.
- c. Al haber concluido dicho procedimiento conciliatorio sin la asistencia de ambas partes caducó el derecho del Contratista de efectuar impugnaciones respecto a dicha devolución de liquidación.
- d. El Consorcio vuelve a iniciar otro procedimiento conciliatorio (Expediente N° 011-2016), sobre las mismas controversias, que también concluyó por inasistencia de ambas partes (**Acta de Conciliación por Inasistencia de Ambas Partes N° 070-2016**, del 06.05.2016). Según se precisa, este procedimiento **se inició cuando el derecho del Contratista para impugnar la decisión de AGRO RURAL de devolver la liquidación de obra ya había caducado.**
- e. Las pretensiones de la demanda arbitral han caducado de pleno derecho.
- f. No puede oponerse el Acta de Conciliación por Falta de Acuerdo N° 092-2016, del 23.06.2016, puesto que para dicha fecha también había caducado el derecho del Consorcio

Presas y Canales.

El Contratista manifiesta:

- a. La Entidad sustenta su excepción de caducidad respecto de su primera pretensión de la demanda en base al artículo 52 del Decreto Legislativo N° 1017, precisando que esta norma estipula que las controversias que surjan entre las partes pueden resolverse mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.
 - b. El último párrafo del artículo 175 del Reglamento de la Ley de Arbitraje (referido a las ampliaciones de plazo) **no resulta aplicable al presente caso** (respecto del consentimiento de la liquidación de obra).
 - c. Conforme lo establece el artículo 215 de la Ley de Contrataciones del Estado, las partes pueden optar por usar un procedimiento conciliatorio de manera previa al arbitraje, siempre que dicho acuerdo conste en el Contrato suscrito por ambas partes.
 - d. En el Contrato objeto de este proceso arbitral, en ningún momento las partes pactaron un procedimiento conciliatorio previo al arbitraje.
 - e. **Respecto al consentimiento de liquidación de obra no existe caducidad**, puesto que, de acuerdo al artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la liquidación de obra queda consentida cuando la Entidad no la haya observado ni haya elaborado una nueva dentro del plazo establecido en el Reglamento; tal como habría ocurrido en este caso.
57. Los hechos que sirven de sustento al presente proceso arbitral son los siguientes:
- a. El Consorcio¹⁰ suscribió con la Entidad el **Contrato** N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL “Contrato de Ejecución de Obra: Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen Derecha del Distrito de Tomaykichwa- Ambo- Huánuco”, del **20.08.2014**.
 - b. Mediante **Carta Notarial N° 38844¹¹**, del **04.08.2015**, el Consorcio –según indica- solicitó a la Entidad la intervención económica de la obra; la que –según se ha señalado- habría sido dispuesta por **Resolución Directoral Ejecutiva N° 208-2015-MINAGRI-DVDIAR AGRO RURAL-DE¹²**, del **11.08.2015**.
 - c. Mediante **Carta Notarial N°044-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE (Carta Notarial N° 39111 de la Notaría Alzamora Torres)**, del **15.09.2015**, la Entidad notificó al Consorcio¹³ el otorgamiento de un plazo de 15 días calendario para que cumpla con sus obligaciones contractuales, bajo apercibimiento de resolver el Contrato¹⁴.

¹⁰ En la Introducción del Contrato y para efectos de lo dispuesto en su Cláusula Vigésimo Primera, el Consorcio señaló como domicilio: **Av. Los Quechuas N° 1337 Urbanización Los Parques de Monterrico Ate Lima**.

¹¹ El Consorcio hace referencia a esta Carta Notarial en su escrito del **12.06.2017**, sin haberla presentado.

¹² A esta Resolución Directoral Ejecutiva se alude en la referencia 7) de la Carta Notarial N° 044-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, presentada por la Entidad con su escrito del **31.10.2018**. En este documento se indica que, a través de la RDE 208-2015, el Supervisor y otros involucrados en la ejecución de la obra comunican el incumplimiento contractual del Consorcio.

¹³ La Carta Notarial se notificó en Av. Los Quechuas N° 1337 Urbanización Los Parques de Monterrico Oficina 3#B Ate.

¹⁴ El Consorcio, en el numeral 4) de la página 2 de su escrito del **12.06.2017**, señala que, mediante la **Carta N° 111-2015-DROF/RC.C.PYC (notificada el 07.10.2015)**, le indicó a la Entidad del incumplimiento de la apertura de la cuenta corriente mancomunada para la ejecución de la intervención económica de la obra. Por otro lado, en las páginas 1 y 2 de su escrito del

- d. Mediante **Carta N° 110-2015-C.Presas y Canales¹⁵** del **11.11.2015**, el Consorcio¹⁶ -según indica- previno a la Entidad sobre (presunta) responsabilidad funcional por actuación negligente y omisiva en el cumplimiento de obligaciones contractuales (no se precisa si contiene apercibimiento para resolver el Contrato).
- e. Mediante **Carta Notarial N° 127-2015-CPyP¹⁷**, del **16.11.2015¹⁸**, el Consorcio comunicó a la Entidad su decisión de resolver el Contrato¹⁹ (primera resolución contractual).
- f. El **21.11.2015**, la Entidad notificó al Consorcio la **Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE²⁰ (Carta Notarial N° 39651²¹ de la Notaría Alzamora Torres)²²**, con la cual le comunicó la **resolución del contrato**. Se señaló fecha para la constatación física e inventario de la obra para el **24.11.2015**.
- g. Mediante **Carta Notarial N° 39701** del **24.11.2015²³**, de la **Notaría Alzamora Torres**, recibida por la Entidad el **25.11.2015**, se le devuelve a la Entidad la **Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE**, que –según se indica- habría sido dejada en el domicilio ubicado en **Mz. E, Lote 7, Urb. Los Parques de Monterrico**. Se precisa que allí funciona una panadería y no la empresa “Consortio Presas y Canales”²⁴.
- h. La Entidad ha presentado las **Actas de Constatación Física de metas ejecutadas por el Consorcio Presas y Canales e Inventario General de la Obra**, de fechas 24 al 27.11.2015²⁵.
- i. Mediante **Carta Notarial N° 39766 de la Notaría Alzamora Torres**, del **02.12.2015**, el Consorcio comunicó a la Entidad su decisión de reconducir el procedimiento, **dejando sin**

14.07.2022, el Consorcio afirma que, mediante la **Carta N° 111-2015-DROF/RC.C.PYC (del 01.10.2015)**, subsanó la Carta Notarial N° 044-2015-MINAGRI. **La carta a la que alude el Consorcio no ha sido presentada.**

¹⁵ A esta Carta se hace referencia en el escrito presentado por la Entidad del **14.07.2022**, así como en el primer párrafo de la página 2 de la **Carta Notarial N° 39876 (del 22.12.2015)** presentada por el Consorcio.

¹⁶ Al pie de esta Carta se indicó la siguiente dirección: **Av. Los Quechuas N° 1337 Dpto 3B Urbanización Los Parques de Monterrico - Ate**. Así lo ha hecho notar la Entidad en su escrito del **14.07.2022**. **La carta a la que se alude no ha sido presentada.**

¹⁷ Conforme a la referencia d) de la Carta Notarial N° 39876, esta es la **Carta Notarial N° 155753, de la Notaría Zambrano**.

¹⁸ A esta Carta Notarial se hace referencia en el primer párrafo de la página 1 de la **Carta Notarial N° 39766**, del **02.12.2015**. Así también se hace alusión a ella en el numeral 4 de la página 1 del escrito del **03.07.2017**, presentado por la Entidad.

¹⁹ No ha precisado el Consorcio si en dicha Carta señaló la fecha para que se realice la constatación física e inventario de la obra. Tampoco ha precisado si dicha diligencia se llevó a cabo, máxime si hasta ese momento la Entidad no había comunicado su decisión de resolver el Contrato (ocurrida el **21.11.2015**) y el Consorcio no había “reconvertido” esta resolución de contrato en “apercibimiento previo” (ocurrida el **02.12.2015**).

²⁰ La Carta Notarial se notificó en **Av. Los Quechuas N° 1337 Urbanización Los Parques de Monterrico Oficina 3#B Ate**.

²¹ De acuerdo a la certificación notarial que consta en la citada Carta Notarial, este documento fue diligenciado en la **Av. Los Quechuas N° 1337, Of. N° 3B, Urbanización Los Parques de Monterrico del Distrito de Ate**.

²² Respecto a la notificación de esta Carta Notarial existe controversia que no corresponde ser analizada en este momento.

²³ Este documento fue presentado por el Consorcio con su escrito del 31.10.2018.

²⁴ Al final de la página 2 de su escrito del **31.10.2018 (escrito de Alegatos Finales)** el Consorcio señala que: **“El documento fue dejado en la panadería del primer piso –del edificio donde estaba nuestra oficina- y devuelto a la entidad por el dueño de la panadería.”** (negritas agregadas).

²⁵ Ha señalado el Consorcio en su escrito del **14.07.2022**, respecto de las Actas de Constatación Física e Inventario de la Obra que presentó la Entidad, que: **“Es el acta de constatación física hecha por la Entidad con el único Juez de Paz de la zona y como aclaración para nuestra resolución de contrato acudimos al mismo juez de paz por ser el único para ver que se efectuara nuestra constatación física y nos indicó que él ya había realizado y obtuvimos una copia con la cual practicamos nuestra liquidación consentida”** (negritas agregadas).

efecto su decisión de resolver el Contrato, la que fue comunicada mediante Carta Notarial N° 127-2015 CPyP, del 16.11.2015 (esta carta notarial fue reconvertida a una de “**apercibimiento previo para resolver el Contrato**”, retrotrayendo los plazos desde la fecha de su notificación).

- j. Mediante **Carta Notarial N° 39786 de la Notaría Alzamora Torres**, del **04.12.2015**, el Consorcio comunicó a la Entidad que, estando al tiempo transcurrido (desde el **17.11.2015**) y a la reiteración de los incumplimientos comunicados mediante **Carta del 24.11.2015**²⁶, **declara resuelto el Contrato**²⁷ (segunda resolución contractual). Se señaló fecha para la constatación física e inventario de la obra para el **14.12.2015**²⁸.
- k. Mediante **Carta Notarial N° 39876 de la Notaría Alzamora Torres**, del **22.12.2015** (notificada a la Entidad el 23.12.2015), el Consorcio **le resolvió el contrato a la Entidad** (tercera resolución contractual). Se señaló fecha para la constatación física e inventario de la obra para el **28.12.2015**²⁹. La precitada Carta Notarial es de tenor muy similar a la Carta Notarial N° 39786, incluso utilizan como apercibimiento previo común la **Carta Notarial N° 127-2015-CPyP (Carta Notarial N° 155753)**³⁰
- l. El Consorcio³¹ promovió **conciliación extrajudicial**³² **contra la Entidad** (tal como se aprecia de la copia del **Acta de Conciliación por Inasistencia de Ambas Partes**³³ Acta de Conciliación N° 017-2016 (del **22.01.2016, Exp. 004-2016**)³⁴, del Centro de Conciliación Extrajudicial

²⁶ En el literal e) de la **Carta Notarial N° 39876** se hace referencia a la **Carta Notarial N° 39702, del 24.11.2015**, mediante la que –según se indica- se habría reiterado y prevenido de la responsabilidad funcional y actuación negligente y omisiva por parte de la administración en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

²⁷ Precisa el Consorcio que la Entidad no cuestionó dicha resolución de contrato, por tanto, habría quedado consentida y **no existiría controversia pendiente respecto de dicho particular**. Véase los escritos del 12.06.2017 y del 02.08.2022.

²⁸ De lo señalado por el Contratista en su escrito del **14.07.2022**, respecto de las Actas de Constatación Física e Inventario de la Obra que presentó la Entidad, se colige que, en este caso, la diligencia de constatación e inventario físico de la obra no se realizó.

²⁹ Ha indicado la Entidad, en el numeral 10 de la página 2 de su escrito del **03.07.2017**, que mediante **Carta N° 001-2016-DROF/RC.C.PYC**, recibida el **06.01.2016**, el Consorcio comunicó la suspensión momentánea de la realización de la constatación física e inventario de obra, sin señalar la fecha en la que se llevaría a cabo.

³⁰ Cabe precisar que el Consorcio no ha alegado con anterioridad ni acreditado a lo largo de este proceso arbitral que exista la Carta Notarial **126-2015-CPyP** (que se cita en la **Carta Notarial N° 39876, del 22.12.2015**), de la misma fecha y tenor a la de la Carta Notarial **127-2015-CPyP** (que se cita en la **Carta Notarial N° 39786, del 04.12.2015**).

³¹ El Consorcio señaló como su domicilio en **Av. Oscar R. Benavides N° 1592 Dpto 301 B Lima – Lima**.

³² El artículo 5 de la **Ley de Conciliación**, Ley N° 26872 y modificatorias (negritas agregadas):

Artículo 5.- Definición

La conciliación es una institución que se constituye como un **mecanismo alternativo para la solución de conflictos**, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación Extrajudicial **a fin de que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto**.

³³ El artículo 15 de la **Ley de Conciliación** (Ley N° 26872, publicada el 13.11.1997 y modificatorias) señala (negritas agregadas):

"Artículo 15.- Conclusión del procedimiento conciliatorio

Se da por **concluido el procedimiento conciliatorio** por:

- a) Acuerdo total de las partes.
 - b) Acuerdo parcial de las partes.
 - c) **Falta de acuerdo entre las partes.**
 - d) **Inasistencia de una parte a dos (2) sesiones.**
 - e) **Inasistencia de ambas partes a una (1) sesión.**
- (...)"

³⁴ En los dos últimos párrafos del numeral 3) del escrito del **07.07.2017**, con relación al Acta de Conciliación por Inasistencia de Ambas Partes N° 017-2016, del 22.01.2016 (Exp. N° 004-2016), **el Consorcio ha señalado lo siguiente:**

Asociación Cultural José Martí, **que adjuntó la Entidad**³⁵). La controversia estuvo referida a *“Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan y/o **concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL para la ejecución de la obra denominada “Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen del Distrito de Tomay Kichwa Ambo Huánuco” suscrito entre el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural-AGRO RURAL y el Consorcio Presas y Canales”.***

- m. El Consorcio³⁶ promovió **conciliación extrajudicial contra la Entidad** (tal como se aprecia de las copias que el Consorcio adjuntó con su demanda), ingresado como **Exp. 011-2016** del Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí, del **27.01.2016**, cuya Audiencia fue suspendida, según se aprecia de las *Actas de Suspensión de Audiencia Conciliatoria* (Exp. 011-2016), de fechas 11.02.2016 (se suspendió para el 19.02.2016), 19.02.2016 (se suspendió para el 06.04.2016) y **06.04.2016** (se suspendió para el **06.05.2016**).

Según se indica en la Solicitud de Conciliación, **controversia surgida**: “Resolución del Contrato de Ejecución de Obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL (...)”.

Las **pretensiones** son:

*“1. Arribar y celebrar acuerdos consensuales **que permitan proseguir y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL para la ejecución de la obra denominada “Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen del Distrito de Tomay Kichwa Ambo Huánuco” suscrito entre el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural-AGRO RURAL y el Consorcio Presas y Canales.***

2. Acumulativamente, formulamos pretensiones de índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:

- a. Que el Consorcio Presas y Canales **practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario** y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.*
- b. Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
- c. Que **ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.***

*“En primer lugar, debemos dejar en claro que no sabemos de qué procedimiento conciliatorio está hablando la Entidad, puesto que de acuerdo con lo dispuesto en el ya citado artículo 215° del Reglamento las partes pueden optar por un **procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje**, dicho acuerdo respecto a la conciliación previa al arbitraje debería encontrarse estipulado en el Contrato en cuestión. De la revisión del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL de fecha 20 de agosto de 2014 se verifica que en la Cláusula Décimo Novena: “Solución de Controversias”, se estipuló lo siguiente: “Todos los conflictos o controversias que surjan entre las partes y que se deriven de la ejecución, interpretación, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del presente contrato, **se resolverán de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje Ad Hoc y de Derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado”.***

De la cláusula citada es bastante claro que en ningún momento las partes pactamos un procedimiento conciliatorio previo al arbitraje, por tanto, el argumento de la caducidad por la supuesta conclusión de un procedimiento conciliatorio previo al arbitraje pactado por las partes es una falacia.”

³⁵ Véase el escrito presentado el **17.10.2018**.

³⁶ El Consorcio señaló como su domicilio en **Av. Oscar R. Benavides N° 1592 Dpto 301 B Lima – Lima –Lima**.

- d. *Que en lo concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”*

En la **descripción referencial de la controversia** se señala (negritas agregadas): **“1. Que en razón que la entidad contratante y la contratista se han venido imputando recíprocamente el incumplimiento de obligaciones contractuales, cursándose ambas partes misivas y comunicaciones respecto a reclamos, exhortaciones y apercibimientos, derivándose ulteriormente dichas imputaciones en la ruptura del vínculo contractual; que al amparo de lo dispuesto en la Cláusula Décimo Novena del Contrato de Ejecución de Obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL, sometemos nuestras diferencias a la instancia conciliatoria a fin de arribar [a] acuerdos consensuados o de mutuo acuerdo”.**

- n. Con Carta N° 008-2016-DROF/RC-C.PYC³⁷ de fecha 08.04.2016, el Consorcio remitió a la Entidad la liquidación final de obra con un saldo a favor del Consorcio de S/.8'683,488.38, la misma que –según se indica- no fue observada por la Entidad dentro del plazo legal.
- o. Mediante Carta N° 293-2016-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DIAR³⁸, del 26.04.2016, la Entidad devuelve al Consorcio³⁹ la liquidación de obra, junto con la documentación sustentatoria, señalando que existiría una controversia pendiente de resolver, referida al proceso arbitral entablado por la Entidad respecto de la resolución de contrato notificada por el Consorcio con fecha 16.12.2015⁴⁰.
- p. La conciliación extrajudicial promovida por el Consorcio (Exp. 011-2016), cuya Audiencia se llevó a cabo el 06.05.2016, concluyó con el Acta de Conciliación Extrajudicial por inasistencia de ambas partes, Acta de Conciliación N° 070-2016⁴¹, expedida por el Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí. La controversia estuvo referida a **“1. Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra (...)”**⁴²

³⁷ Al pie de esta Carta se indicó la siguiente dirección: Av. Oscar R. Benavides N° 1592 Dpto 301 B Lima – Lima –Lima.

³⁸ Ha señalado el Contratista en su escrito del 14.07.2022, que (negritas agregadas): **“Es la carta de la entidad del 26 de Abril del 2016 con la que devuelve la liquidación original y que indica que se quedan con una copia para comparar con la liquidación de la entidad...cabe indicar que la entidad nunca practicó una liquidación de parte más, bien nombró una ingeniera externa para que revise nuestra liquidación, la cual no tuvo observaciones y en conciliación no se llegó a ningún acuerdo y nunca fue observada nuestra liquidación, por lo que quedo consentida y exigible en todos sus extremos”.**

³⁹ Esta Carta se notificó en Av. Oscar R. Benavides N° 1592 Dpto 301 B Lima – Lima –Lima.

⁴⁰ El Consorcio decidió resolver el Contrato en tres (03) oportunidades: el 16.11.2015; el 04.12.2015 y el 22.12.2015.

En el numeral 4, de la página 2 de su escrito del 02.08.2022, el Consorcio señala (subrayado y negritas agregadas): **“Por el contrario, LA ENTIDAD mediante Carta N° 293-2016-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DIAR le devuelve a EL CONSORCIO la liquidación de obra y toda la documentación sustentaría (sic), al considerar que existiría una controversia pendiente de resolver referida a la resolución de contrato notificada por EL CONSORCIO con fecha 16 de diciembre del 2015, lo cual no es correcto pues EL CONSORCIO le resolvió el contrato a LA ENTIDAD el 16 de diciembre del 2015, resolución que no fue impugnada”.**

⁴¹ Este documento lo presentó la Entidad mediante su escrito del 17-10.2018.

⁴² La segunda controversia estuvo referida a (negritas agregadas):

“2. Acumulativamente se formula pretensiones con índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consecutivos con la invitada respecto a:

- A. Que el Consorcio Presas y Canales practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de**

q. El Consorcio promovió **conciliación extrajudicial contra la Entidad** (tal como se aprecia de las copias que adjuntó), ingresado como **Exp. (s/n)-2016**, del **09.06.2016**, en el que se citó a Audiencia para el **17.06.2016**. La **conciliación extrajudicial** promovida por el Consorcio (tal como se aprecia de las copias que adjuntó con su demanda), ingresada como **Exp. 080-2016**, cuya Audiencia se llevó a cabo el **23.06.2016**, concluyó con el **Acta de Conciliación Extrajudicial por falta de acuerdo, Acta de Conciliación N° 092-2016**, expedida por el Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí.⁴³

58. A la luz de los hechos expuestos por ambas partes y de los medios de prueba presentados, **se procede a resolver la excepción de caducidad propuesta por la Entidad.**

- a. Ambas partes están de acuerdo en que la excepción de caducidad propuesta por la Entidad está dirigida a extinguir el derecho del Consorcio contenido en su primera pretensión de la demanda.
- b. Como se ha visto, la primera pretensión de la demanda es la siguiente (negritas agregadas):

Pretensión Principal de la demanda:

*Solicitamos al Tribunal Arbitral que **declare consentida la liquidación del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL “Contrato de Ejecución de Obra: Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen Derecha del Distrito de Tomaykichwa- Ambo-Huánuco” de fecha 20 de agosto del 2014, y ordene a LA ENTIDAD pague a favor de EL CONSORCIO la suma de S/. 8’683, 488.38 (ocho millones seiscientos ochenta y tres mil cuatrocientos ochenta y ocho con 38/100 soles) correspondiente al saldo a favor de dicha liquidación, más los intereses legales hasta la fecha de pago.***

15 días, para su revisión y aprobación.

- b. Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
- C. Que **ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.***
- d. Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”*

⁴³ La controversia estuvo referida a “Arribar y celebrar acuerdos consensuales que **permitan proseguir y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL (...)** La segunda controversia estuvo referida a (negritas agregadas):

“2. Acumulativamente se formula pretensiones con índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:

- a. Que el Consorcio Presas y Canales **practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.***
- b. Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
- C. Que **ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.***
- d. Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”*

- c. De acuerdo a lo que se ha definido como **PRETENSIÓN**, esta es una declaración de voluntad consistente en una exigencia de tutela jurídica.

La pretensión contiene **DOS ELEMENTOS OBJETIVOS**:

c.1 **pedido**: es la manifestación concreta de lo que se quiere del órgano juzgador, **del resultado práctico específico que se busca**, ya sea en el ámbito del derecho procesal como tutela **declarativa**, constitutiva o **de condena** –pedido inmediato- o en el ámbito del derecho material ya sea como tutela inhibitoria, reintegratoria o resarcitoria –pedido mediato.

c.2 **causa de pedir**: es la razón por la cual se solicita tutela jurídica y, **concretamente, es el conjunto de hechos jurídicamente calificados que revistan esencialidad**. Dentro de la narrativa fáctica del demandante existen **HECHOS ESENCIALES** (principales o jurídicos, **que tienen aptitud para conducir directamente a una declaración de fundabilidad o infundabilidad de la pretensión**) y **HECHOS SECUNDARIOS** (*complementan o esclarecen a los primeros, sirviendo, inclusive, como indicios*).

- d. En aplicación de lo antes señalado, a juicio de este Tribunal Arbitral, se aprecia con suma claridad que la primera pretensión de la demanda contiene **DOS PEDIDOS: a)** que se declare consentida la liquidación de Contrato; y, **b)** que se ordene a la Entidad que pague una suma de dinero a favor del Consorcio.
- e. En cuanto a los pedidos **a)** consistente en que se declare **consentida la liquidación** de Contrato y **b)** consistente en que se **ordene a la Entidad que pague** una suma de dinero a favor del Consorcio, cabe señalar que, los numerales 1 y 2 del artículo 52 de la Ley de Contrataciones con el Estado y los artículos 209, 211, 214 y 215 del Reglamento de la precitada Ley señalan:

Numerales 1 y 2 del artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado (negritas y subrayado agregados):

" Artículo 52. Solución de controversias

52.1. Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes. La conciliación debe realizarse en un centro de conciliación público o acreditado por el Ministerio de Justicia.

52.2. Los procedimientos de conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato. Para los casos específicos en los que la materia en controversia se refiera a nulidad de contrato, resolución de contrato, ampliación de plazo contractual, recepción y conformidad de la prestación, valorizaciones o metrados, liquidación del contrato y pago, se debe iniciar el respectivo procedimiento dentro del plazo de quince (15) días hábiles conforme lo señalado en el reglamento. (...).

Todos los plazos previstos son de caducidad. (...)".

Artículos 209, 211, 212, 214 y 215 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

(negritas y subrayado agregados):

" Artículo 209.- Resolución del Contrato de Obras

La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, (...).

La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de Notario o Juez de Paz, de conformidad con lo dispuesto en el tercer y cuarto párrafo del artículo 64 del Reglamento, y se levantará un acta. Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta, documento que tendrá pleno efecto legal, debiéndose realizar el inventario respectivo en los almacenes de la obra en presencia del Notario o Juez de Paz, dejándose constancia del hecho en el acta correspondiente, (...).

Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211.

(...)

En caso de que surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o en el contrato, dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habrá quedado consentida.

(...)."

Artículo 211.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

(...)

No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver.

" Artículo 212.- Efectos de la liquidación

Luego de **haber quedado consentida la liquidación** y efectuado el pago que corresponda, **culmina definitivamente el contrato** y se cierra el expediente respectivo.

(...)

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguiente de vencido el plazo para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en el contrato."

" Artículo 214.- Conciliación

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175,176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación Público o acreditado por el Ministerio de Justicia.

(...)."

" Artículo 215.- Inicio del Arbitraje

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 176, 177, 179, 181, 184, 199, 201, 209, 210, 211 y 212; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52. 2 del artículo 52 de la Ley.

(...)

Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.

Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de consultoría y ejecución de obras o respecto de la conformidad de la recepción en el caso de bienes y servicios, así como las referidas al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje.

(...)."

- f. Como se puede apreciar, las normas citadas regulan el plazo de caducidad dentro del cual "la parte interesada" debe iniciar el mecanismo de solución de controversias correspondiente (conciliación o arbitraje). Vencido ese plazo, habrá operado la caducidad.
- g. Las normas antes citadas aluden al inicio de los mecanismos de solución de controversias (conciliación o arbitraje), ya sea –entre otros- respecto de la Liquidación del Contrato de Ejecución de Obra, del consentimiento de la aludida Liquidación o del pago resultante.
- h. Conforme se aprecia de la siguiente tabla, los plazos de caducidad legalmente establecidos, respecto de los temas materia de esta primera pretensión (consentimiento de liquidación y pago) son los siguientes:

PLAZOS DE CADUCIDAD APLICABLES AL PRESENTE CASO		
Liquidación	Consentimiento de Liquidación	Pago resultante
Art. 52.2 LCE		
Conciliación y/o arbitraje deben solicitarse en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato.		

<p style="text-align: center;">Art. 52.2 LCE</p> <p>Cuando la materia en controversia se refiera a Liquidación del Contrato y pago⁴⁴:</p> <p>15 días hábiles contados desde el día siguiente en que:</p> <p>a) se rechazaron las observaciones formuladas por la otra parte (Art. 211 RLCE);</p> <p>b) quedó consentida la liquidación (Art. 211 RLCE);</p> <p>c) venció el plazo para que la Entidad pague (Art. 212 RLCE).</p> <p>Todos los plazos previstos son de caducidad.</p>
<p style="text-align: center;">Art. 214 RLCE</p> <p>Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 209, 211 y 212, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52.2 del artículo 52 de la Ley</p>
<p style="text-align: center;">Art. 215 RLCE</p> <p>Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 209, 211 y 212; en concordancia con lo dispuesto en el numeral 52. 2 del artículo 52 de la Ley</p>
<p style="text-align: center;">Art. 215 RLCE</p> <p>Si las partes optaron por el procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje, éste deberá iniciarse dentro de un plazo de caducidad de quince (15) días hábiles siguientes de emitida el Acta de no Acuerdo Total o Parcial.</p>

- i. Para poder calcular los plazos de caducidad es preciso tener en cuenta que el Contratista presentó su solicitud de arbitraje el **06.07.2016**; esto es, dentro del plazo de quince días hábiles siguientes a la fecha de conclusión de la conciliación promovida contra la Entidad (**Exp. N° 080-2016**, culminada el **23.06.2016**), de conformidad con lo establecido en el artículo 52 de la Ley de Contrataciones del Estado concordante con el artículo 215 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

59. A mérito de lo expuesto, corresponde declarar **INFUNDADA la EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD presentada por la Entidad**. Así se declara.

DECISIÓN DE LAS MATERIAS CONTROVERTIDAS:

60. A continuación, el Tribunal Arbitral procede a desarrollar las posiciones de fondo presentadas por las partes y a resolver los puntos controvertidos.

A. PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

“Determinar si corresponde o no que se declare consentida la liquidación del Contrato N°143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL “Contrato de Ejecución de Obra: Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen Derecha del Distrito de Tomaykichwa- Ambo- Huánuco” de fecha 20 de agosto del 2014, elaborada por el Consorcio, y como consecuencia de ello se ordene a la

⁴⁴ **Art. 211 RLCE.** Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Art. 215 RLCE. Las controversias relativas al consentimiento de la liquidación final de los contratos de ejecución de obras, así como las referidas al incumplimiento de los pagos que resulten de las mismas, también serán resueltas mediante arbitraje.

Entidad pague a favor del Consorcio la suma de S/. 8'683, 488.38 (ocho millones seiscientos ochenta y tres mil cuatrocientos ochenta y ocho con 38/100 soles) correspondientes al saldo a favor, más los intereses legales hasta la fecha de pago."

POSICIÓN DEL DEMANDANTE

61. Mediante Carta Notarial de fecha **22 de diciembre del 2015** el Consorcio le resolvió el contrato a la Entidad por causa imputable a esta.
62. Es así como, con **Carta N° 008-2016-DROF/RC-C.PYC** de fecha 8 de abril del 2016, el Consorcio remitió a la Entidad la liquidación final de obra con un saldo a favor del Consorcio de S/.8'683,488.38, la misma que no fue observada por la Entidad dentro del plazo legal.
63. La Entidad mediante **Carta N° 293-2016-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DIAR** le devuelve al Consorcio la liquidación de obra junto con la documentación sustentatoria, señalando que existiría una controversia pendiente de resolver, referida a la resolución de contrato notificada por el Consorcio con fecha 16 de diciembre del 2015. Precisan que dicha resolución de contrato no fue materia de impugnación de parte de la Entidad, por tanto, no existiría una controversia pendiente.
64. Pese a ello, **la Entidad y el Consorcio iniciaron una conciliación extrajudicial para tratar de concluir la ejecución del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL, no habiendo arribado a ningún acuerdo conciliatorio**, tal como dejaron constancia en el Acta de Conciliación Extrajudicial por falta de acuerdo, **Acta de Conciliación N° 092-2016**, expedida por el Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí, **de fecha 23 de junio de 2016**.
65. Señalan que de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad cuenta con un plazo de sesenta días desde recibida la liquidación de obra para pronunciarse respecto a la misma, ya sea observándola o elaborando una nueva liquidación, **lo cual no hizo la Entidad**. Es así como, de acuerdo con lo establecido en el tercer párrafo del citado artículo **la liquidación de obra del Consorcio ha quedado consentida** al no haber sido observada por la Entidad dentro del plazo establecido. Correspondiendo que la Entidad cumpla con el saldo a favor resultante de dicha liquidación de obra.

POSICIÓN DEL DEMANDADO

66. Con fecha **21 de noviembre del 2015** se notificó la **Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE** al Consorcio, con la cual se comunicó la resolución del contrato por incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales, poniendo fin a la intervención económica, sin dejar asunto pendiente de resolver.
67. Con **Carta Notarial N° 006-2016** de fecha 5 de julio del 2016, recibida por la Entidad el 6 de julio del 2016, el representante legal del Consorcio solicitó arbitraje.

68. Con fecha 22 de diciembre del 2015, el Consorcio remitió una carta notarial comunicando a la Entidad la resolución del contrato por causa imputable a la Entidad.
69. Precisan que el representante legal del Consorcio, con Carta N° 008-2016-DROF/RC-C.PYC de fecha 8 de abril del 2016, presentó a la Entidad la liquidación de obra. Esta comunicación fue devuelta al Consorcio con Carta N° 284-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DIAR de fecha 18 de abril de 2016 (sic), al no corresponder al trámite establecido por ley.
70. Señalan que de acuerdo con el artículo 211°, la liquidación de contrato de obra le corresponde elaborarla a la Entidad, pero como la resolución de contrato se encuentra en controversia o arbitraje, ya que con fecha 21 de noviembre del 2015 AGRO RURAL le resolvió el contrato con Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDUAR-AGRO RURAL -DE, dicha liquidación no se puede tramitar por ninguna de las partes.
71. Fundamentan su contestación de demanda en el inciso c) del artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado, los numerales 1 y 2 del artículo 168° del Reglamento, el artículo 169° del Reglamento, el artículo 1362° del Código Civil, y el artículo 196° del Código Procesal Civil.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

72. Conforme se ha señalado en los numerales anteriores, corresponde analizar si puede este Tribunal Arbitral, dentro del marco de la Ley de Contrataciones del Estado aplicable y su Reglamento, declarar que la Liquidación del Contrato de Obra que ha presentado el Consorcio ha quedado consentida.
73. Para este efecto, debe tenerse en cuenta lo que señalan las disposiciones reglamentarias aplicables. Así tenemos:

Artículos 209, 211 y 212 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (negritas y subrayado agregados):

" Artículo 209.- Resolución del Contrato de Obras

La resolución del contrato de obra determina la inmediata paralización de la misma, (...).

La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra, con una anticipación no menor de dos (2) días. En esta fecha, las partes se reunirán en presencia de Notario o Juez de Paz, de conformidad con lo dispuesto en el tercer y cuarto párrafo del artículo 64 del Reglamento, y se levantará un acta. Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta, documento que tendrá pleno efecto legal, debiéndose realizar el inventario respectivo en los almacenes de la obra en presencia del Notario o Juez de Paz, dejándose constancia del hecho en el acta correspondiente, (...).

Culminado este acta, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211.

(...)

En caso de que surgiese alguna controversia sobre la resolución del contrato, cualquiera de las partes podrá recurrir a los mecanismos de solución establecidos en la Ley, el Reglamento o

*en el contrato, dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habrá quedado consentida.
(...)."*

Artículo 211.- Liquidación del Contrato de Obra

El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.

Cuando una de las partes observe la liquidación presentada por la otra, ésta deberá pronunciarse dentro de los quince (15) días de haber recibido la observación; de no hacerlo, se tendrá por aprobada la liquidación con las observaciones formuladas.

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquélla deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

(...)

No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver.

" Artículo 212.- Efectos de la liquidación

Luego de haber quedado consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo.

(...)

Las controversias en relación a los pagos que la Entidad debe efectuar al contratista podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles siguiente de vencido el plazo para hacer efectivo el pago de acuerdo a lo previsto en el contrato."

74. Teniendo en consideración el citado marco normativo, corresponde verificar si los hechos alegados y acreditados por las partes pueden subsumirse dentro de las aludidas disposiciones reglamentarias.
75. Los hechos alegados y acreditados por las partes, que sirven de sustento al presente proceso arbitral son los siguientes:
 - a. El Consorcio suscribió con la Entidad el **Contrato** N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL "Contrato de Ejecución de Obra: Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen Derecha del Distrito de Tomaykichwa- Ambo- Huánuco", del **20.08.2014**.
 - b. Mediante **Carta Notarial N°044-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE (Carta Notarial N° 39111)**, del **15.09.2015**, la Entidad notificó al Consorcio con el apercibimiento para

resolver el Contrato.

- c. Mediante **Carta N° 110-2015-C.Presas y Canales** del **11.11.2015**, el Consorcio -según indica- previno a la Entidad sobre (presunta) responsabilidad funcional (no hay apercibimiento para resolver el Contrato).
- d. Mediante **Carta Notarial N° 127-2015-CPyP**, del **16.11.2015**, el Consorcio comunicó a la Entidad su decisión de resolver el Contrato (primera resolución contractual).
- e. El **21.11.2015**, la Entidad notificó al Consorcio la **Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE (Carta Notarial N° 39651)**, con la cual le comunicó la **resolución del contrato** Se señaló fecha para la constatación física e inventario de la obra para el **24.11.2015**.
- f. Mediante **Carta Notarial N° 39701** del **24.11.2015**, recibida por la Entidad el **25.11.2015**. Con esta Carta se le devuelve a la Entidad la **Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE**, que –según se indica- habría sido dejada en el domicilio ubicado en **Mz. E, Lote 7, Urb. Los Parques de Monterrico**. Se precisa que allí funciona una panadería y no la empresa “Consorcio Presas y Canales”.
- g. La Entidad ha presentado las **Actas de Constatación Física de metas ejecutadas por el Consorcio Presas y Canales e Inventario General de la Obra**, de fechas 24 al 27.11.2015.

Ha señalado el Consorcio en su escrito del **14.07.2022**, respecto de las Actas de Constatación Física e Inventario de la Obra que presentó la Entidad, que: ***“Es el acta de constatación física hecha por la Entidad con el único Juez de Paz de la zona y como aclaración para nuestra resolución de contrato acudimos al mismo juez de paz por ser el único para ver que se efectuara nuestra constatación física y nos indicó que él ya había realizado y obtuvimos una copia con la cual practicamos nuestra liquidación consentida”*** (negritas y subrayado agregados).

- h. Mediante **Carta Notarial N° 39766**, del **02.12.2015**, el Consorcio **dejó sin efecto su decisión de resolver el Contrato mediante Carta Notarial N° 127-2015 CPyP, del 16.11.2015**. La reconvirtió a una de **“apercibimiento previo para resolver el Contrato”**, cuyo plazo se computaría desde el **17.11.2015**.
- i. Mediante **Carta Notarial N° 39786**, del **04.12.2015**, el Consorcio **declara resuelto el Contrato**⁴⁵ (segunda resolución contractual). Precisa el Consorcio que la Entidad no cuestionó dicha resolución de contrato, por tanto, **habría quedado consentida y no existiría controversia pendiente respecto de dicho particular**.

Se señaló fecha para la constatación física e inventario de la obra para el **14.12.2015** (no se

⁴⁵ Véase los escritos del 12.06.2017 y del 02.08.2022.

llevó a cabo⁴⁶).

- j. Mediante **Carta Notarial N° 39876**, del **22.12.2015**, el Consorcio **resolvió el Contrato** (tercera resolución contractual). Se señaló fecha para la constatación física e inventario de la obra para el **28.12.2015** (no se llevó a cabo⁴⁷). La precitada Carta Notarial es de tenor muy similar a la Carta Notarial N° 39786, incluso utilizan como apercibimiento previo la **Carta Notarial N° 127-2015-CPyP (Carta Notarial N° 155753)**.
- k. El Consorcio promovió **conciliación extrajudicial⁴⁸ contra la Entidad** (tal como se aprecia de la copia del **Acta de Conciliación por Inasistencia de Ambas Partes⁴⁹** Acta de Conciliación N° 017-2016 (del **22.01.2016, Exp. 004-2016**)⁵⁰, del Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí, **que adjuntó la Entidad⁵¹**). La controversia estuvo referida a *“Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan y/o **concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL para la ejecución de la obra denominada “Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen del Distrito de Tomay Kichwa Ambo Huánuco” suscrito entre el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural-AGRO RURAL y el Consorcio Presas y Canales”***.

⁴⁶ De lo señalado por el Contratista en su escrito del **14.07.2022**, respecto de las Actas de Constatación Física e Inventario de la Obra que presentó la Entidad, **se colige que, en este caso, la diligencia de constatación e inventario físico de la obra no se realizó.**

⁴⁷ Ha indicado la Entidad, en el numeral 10 de la página 2 de su escrito del **03.07.2017**, que mediante **Carta N° 001-2016-DROF/RC.C.PYC**, recibida el **06.01.2016**, el Consorcio comunicó la suspensión momentánea de la realización de la constatación física e inventario de obra, **sin señalar la fecha en la que se llevaría a cabo.**

⁴⁸ El artículo 5 de la **Ley de Conciliación**, Ley N° 26872 y modificatorias (negritas agregadas):

Artículo 5.- Definición

La conciliación es una institución que se constituye como un **mecanismo alternativo para la solución de conflictos**, por el cual las partes acuden ante un Centro de Conciliación Extrajudicial **a fin de que se les asista en la búsqueda de una solución consensual al conflicto.**

⁴⁹ El artículo 15 de la **Ley de Conciliación** (Ley N° 26872, publicada el 13.11.1997 y modificatorias) señala (negritas agregadas): **"Artículo 15.- Conclusión del procedimiento conciliatorio**

Se da por **concluido el procedimiento conciliatorio** por:

- a) Acuerdo total de las partes.
 - b) Acuerdo parcial de las partes.
 - c) **Falta de acuerdo entre las partes.**
 - d) **Inasistencia de una parte a dos (2) sesiones.**
 - e) **Inasistencia de ambas partes a una (1) sesión.**
- (...)"

⁵⁰ En los dos últimos párrafos del numeral 3) del escrito del **07.07.2017**, con relación al Acta de Conciliación por Inasistencia de Ambas Partes N° 017-2016, del 22.01.2016 (Exp. N° 004-2016), **el Consorcio ha señalado lo siguiente:**

*“En primer lugar, debemos dejar en claro que no sabemos de qué procedimiento conciliatorio está hablando la Entidad, puesto que de acuerdo con lo dispuesto en el ya citado artículo 215° del Reglamento las partes pueden optar por un **procedimiento de conciliación de manera previa al arbitraje**, dicho acuerdo respecto a la conciliación previa al arbitraje debería encontrarse estipulado en el Contrato en cuestión. De la revisión del Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL de fecha 20 de agosto de 2014 se verifica que en la Cláusula Décimo Novena: “Solución de Controversias”, se estipuló lo siguiente: “Todos los conflictos o controversias que surjan entre las partes y que se deriven de la ejecución, interpretación, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del presente contrato, **se resolverán de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje Ad Hoc y de Derecho**, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado”.*

De la cláusula citada es bastante claro que en ningún momento las partes pactamos un procedimiento conciliatorio previo al arbitraje, por tanto, el argumento de la caducidad por la supuesta conclusión de un procedimiento conciliatorio previo al arbitraje pactado por las partes es una falacia.”

⁵¹ Véase el escrito presentado el **17.10.2018**.

- I. El Consorcio⁵² promovió **conciliación extrajudicial contra la Entidad** (tal como se aprecia de las copias que el Consorcio adjuntó con su demanda), ingresado como **Exp. 011-2016** del Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí, del **27.01.2016**, cuya Audiencia fue suspendida, según se aprecia de las *Actas de Suspensión de Audiencia Conciliatoria* (Exp. 011-2016), de fechas 11.02.2016 (se suspendió para el 19.02.2016), 19.02.2016 (se suspendió para el 06.04.2016) y **06.04.2016** (se suspendió para el **06.05.2016**).

Según se indica en la Solicitud de Conciliación, **controversia surgida**: “Resolución del Contrato de Ejecución de Obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL (...)”.

Las **pretensiones** son:

*“1. Arribar y celebrar acuerdos consensuales **que permitan proseguir y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra** N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL para la ejecución de la obra denominada “Mejoramiento de los Canales de Irrigación de la Margen del Distrito de Tomay Kichwa Ambo Huánuco” suscrito entre el Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural-AGRO RURAL y el Consorcio Presas y Canales.*

2. Acumulativamente, formulamos pretensiones de índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:

*e. Que el Consorcio Presas y Canales **practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario** y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.*

*f. Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2** se acuerde en forma conjunta la **remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*

*g. Que **ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2**, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.*

*h. Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria**, se proceda y acuerde en forma conjunta **la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”*

En la **descripción referencial de la controversia** se señala (negritas agregadas): **“1. Que en razón que la entidad contratante y la contratista se han venido imputando recíprocamente el incumplimiento de obligaciones contractuales, cursándose ambas partes misivas y comunicaciones respecto a reclamos, exhortaciones y apercibimientos, derivándose ulteriormente dichas imputaciones en la ruptura del vínculo contractual; que al amparo de lo dispuesto en la Cláusula Décimo Novena del Contrato de Ejecución de Obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL, sometemos nuestras diferencias a la instancia conciliatoria a fin de arribar acuerdos consensuados o de mutuo acuerdo”.**

- m. Con **Carta N° 008-2016-DROF/RC-C.PYC** de fecha **08.04.2016**, el **Consortio remitió a la Entidad la liquidación final de obra** con un saldo a favor del Consorcio de S/.8'683,488.38, la misma que –según se indica- no fue observada por la Entidad dentro del plazo legal.

⁵² El Consorcio señaló como su domicilio en **Av. Oscar R. Benavides N° 1592 Dpto 301 B Lima – Lima –Lima.**

- n. Mediante **Carta N° 293-2016-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DIAR⁵³**, del **26.04.2016**, la Entidad **devuelve al Consorcio la liquidación de obra**, junto con la documentación sustentatoria, señalando que **existiría una controversia pendiente de resolver**, referida al proceso arbitral **entablado por la Entidad** respecto de la resolución de contrato notificada por el Consorcio con fecha **16.12.2015**.
- o. La **conciliación extrajudicial** promovida por el Consorcio (**Exp. 011-2016**), cuya Audiencia se llevó a cabo el **06.05.2016**, concluyó con el **Acta de Conciliación Extrajudicial por inasistencia de ambas partes, Acta de Conciliación N° 070-2016**, expedida por el Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí. **La controversia estuvo referida a “1. Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra (...)”⁵⁴**
- p. El Consorcio promovió **conciliación extrajudicial contra la Entidad** (tal como se aprecia de las copias que adjuntó), ingresado como **Exp. (s/n)-2016**, del **09.06.2016**, en el que se citó a Audiencia para el **17.06.2016**. La **conciliación extrajudicial**, ingresada como **Exp. 080-2016**, cuya Audiencia se llevó a cabo el **23.06.2016**, concluyó con el **Acta de Conciliación Extrajudicial por falta de acuerdo, Acta de Conciliación N° 092-2016**, expedida por el Centro de Conciliación Extrajudicial Asociación Cultural José Martí. La controversia estuvo referida a **“Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan proseguir y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL (...)”⁵⁵**.

⁵³ Ha señalado el Contratista en su escrito del **14.07.2022**, que (negritas agregadas): *“Es la carta de la entidad del 26 de Abril del 2016 con la que devuelve la liquidación original y que indica que se quedan con una copia para comparar con la liquidación de la entidad...cabe indicar que la entidad nunca practicó una liquidación de parte más, bien nombró una ingeniera externa para que revise nuestra liquidación, la cual no tuvo observaciones y en conciliación no se llegó a ningún acuerdo y nunca fue observada nuestra liquidación, por lo que quedo consentida y exigible en todos sus extremos”*.

⁵⁴ La segunda controversia estuvo referida a (negritas agregadas):

“2. Acumulativamente se formula pretensiones con índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consecutivos con la invitada respecto a:

e. Que el Consorcio Presas y Canales practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.

f. Que en lo concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.

g. Que ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.

h. Que en lo concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”

⁵⁵ La segunda controversia estuvo referida a (negritas agregadas):

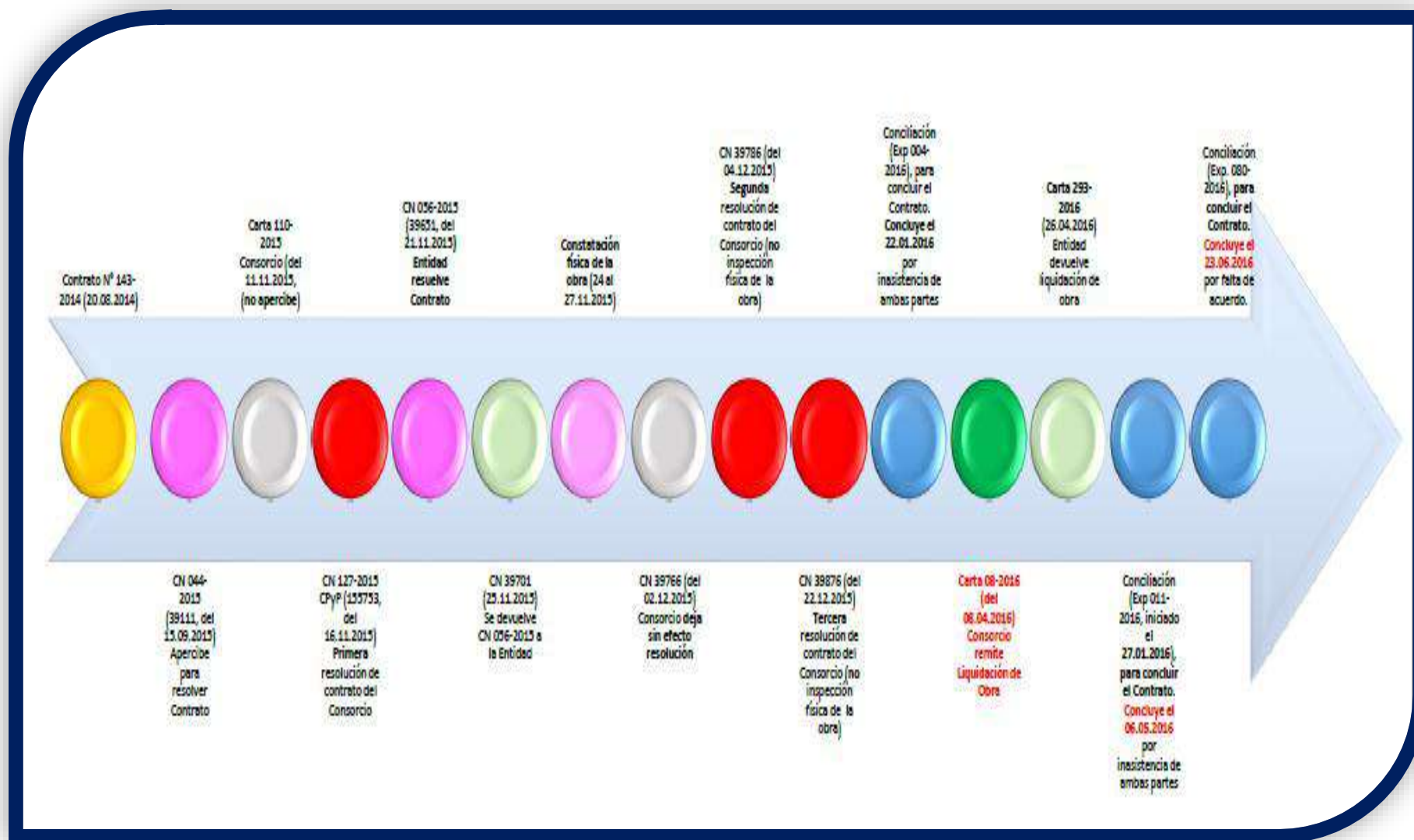
“2. Acumulativamente se formula pretensiones con índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:

e. Que el Consorcio Presas y Canales practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.

f. Que en lo concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.

76. Gráficamente se tiene lo siguiente:

-
- g. Que ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.*
- h. Que en lo concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”*



77. Con relación al tema de la Liquidación de un Contrato de Obra que ha sido resuelto (ya sea por la Entidad o por el Contratista), de su consentimiento y del pago de la suma resultante, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado –OSCE ha emitido, entre otras, las siguientes opiniones (negritas agregadas):

a. **Opinión N° 101-2013/DTN**, del 05.12.2013. En esta opinión se indica lo siguiente:

En primer lugar, debe indicarse que la liquidación de un contrato de obra puede definirse como un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico, que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad.

*Así, la **liquidación de un contrato de obra debe contener todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad y los impuestos que afectan la prestación**, conceptos que siempre forman parte del **costo total de la obra**. Adicionalmente, también pueden incorporarse otros conceptos autorizados por la normativa de contrataciones del Estado como las penalidades aplicables al contratista, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, entre otros conceptos que se incluyen al cumplirse determinados supuestos y que determinan el saldo económico a favor de una de las partes.*

*En esa medida, el acto de liquidación debe producirse una vez que los conceptos contractuales y normativos que la integran estén **determinados**, es decir, **no se puede realizar la liquidación de un contrato de obra mientras existan prestaciones pendientes de ejecutar o controversias pendientes de resolver**⁵⁶.*

Ahora bien, es importante señalar que la liquidación de un contrato de obra se realiza, normalmente, con posterioridad a la recepción de la obra; es decir, una vez que la obra haya sido ejecutada y recibida por la Entidad, de conformidad con lo indicado en el primer párrafo del artículo 211 del Reglamento.

*Sin embargo, **también es necesario liquidar el contrato de obra cuando una de las partes lo resuelve, de conformidad con los párrafos segundo y tercero del artículo 209 del Reglamento**, los cuales indican expresamente que:*

“La parte que resuelve deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra⁵⁷, con una anticipación no menor de dos (2) días. (...).

*Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la **liquidación, conforme a lo establecido en el Artículo 211º.**” (El resaltado es agregado).*

⁵⁶ De conformidad con el último párrafo del artículo 211 del Reglamento.

⁵⁷ De conformidad con lo indicado en la Opinión N° 116-2012/DTN, el acta de constatación física e inventario en el lugar de la obra constituye un documento que acompaña a todo contrato de obra que ha sido materia de resolución. Dicho documento, entre otras finalidades, coadyuva a determinar los trabajos requeridos para culminar la obra, así como los materiales con los que cuenta para hacerlo. En ese sentido, para la ejecución del saldo de obra, dicho documento adquiere especial importancia, pues su contenido permite a la Entidad determinar los trabajos necesarios para su culminación, incluyéndose tanto las partidas no ejecutadas como aquellas ejecutadas erróneamente.

*Como puede apreciarse, la liquidación de un contrato de obra no solo se produce con posterioridad a la culminación y recepción de la obra, sino que **también debe realizarse cuando el contrato de obra es resuelto por alguna de las partes.***

*En virtud de lo expuesto, si bien la culminación del acto de constatación física e inventario en el lugar de la obra **es uno de los requisitos para iniciar la liquidación de un contrato de obra que ha sido resuelto**, también es necesario que la resolución de dicho contrato haya quedado consentida y que se hayan resuelto todas las controversias vinculadas a la ejecución contractual.*

*Una vez cumplidos los requisitos para iniciar la liquidación de un contrato de obra resuelto –es decir, **que la resolución haya quedado consentida, que no existan controversias pendientes de resolver y que se haya realizado el acto de constatación física e inventario en el lugar de la obra**–, debe emplearse el procedimiento establecido en el artículo 211 del Reglamento para liquidarlo, de conformidad con lo indicado en el tercer párrafo del artículo 209 del Reglamento.*

Al respecto, el primer párrafo del referido artículo indica que “El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de obra. Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.”. Asimismo, su segundo párrafo precisa que “Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. (...).” (El subrayado es agregado).

*Como se aprecia, **con independencia de a quién sea imputable la resolución del contrato, es obligación del contratista la elaboración de la liquidación del contrato de obra en el plazo detallado en el párrafo anterior**, pudiendo hacerlo la Entidad cuando no esté de acuerdo con la liquidación presentada por el contratista **o cuando haya transcurrido el plazo que tiene el contratista para presentar su liquidación.** En ambos casos, la resolución del contrato debe estar consentida, **no deben existir controversias pendientes de resolver y debe haberse realizado el acto de constatación física e inventario en el lugar de la obra.***

*Cabe precisar que, el plazo que tiene el contratista para presentar la liquidación de obra en caso de resolución de su contrato **se computa desde que la resolución haya quedado consentida y no desde la recepción de la obra**, puesto que al resolverse el contrato de obra no se puede llevar a cabo el proceso de recepción de obra detallado en el artículo 210 del Reglamento.*

*Asimismo, **el último párrafo del artículo 211 del Reglamento establece**, de manera general, que no se procederá a la liquidación de un contrato de obra mientras existan controversias pendientes de resolver.*

*En esa medida, **no es posible efectuar la liquidación de un contrato de obra mientras estén vigentes procesos de conciliación y/o arbitraje relativos a dicho contrato.***

- b. **Opinión N° 169-2018/DTN**, del 09.10.2018. En esta opinión se indica lo siguiente:

*Ahora bien, **culminada la constatación física e inventario de obra**, la misma quedaba bajo la responsabilidad de la Entidad y debía procederse a la liquidación correspondiente, conforme a lo establecido en el artículo 211 del Reglamento.⁵⁸*

*Así, durante la liquidación, **la Entidad valorizaba todos los trabajos efectivamente ejecutados hasta ese momento, debiendo efectuar, además, los reajustes, deducciones y amortizaciones correspondientes.** Cabe señalar que para ello **resultaba indispensable emplear la información contenida en el acta de constatación física e inventario**, puesto que en dicho documento **se indicaba el estado o avance de la obra, así como el activo y pasivo de la misma.***

*En esa medida, de acuerdo a lo dispuesto en la anterior normativa de contrataciones del Estado, **la liquidación del contrato de obra que se elaboraba luego de resuelto el mismo, debía incluir el detalle de los metrados que se hubiesen ejecutado, los gastos generales, utilidades e impuestos, así como los reajustes, penalidades y/o amortización de adelantos correspondientes, entre otros conceptos que se pudiesen generar, tales como indemnización, gastos notariales o de inventario; **asimismo, debían considerarse los materiales inventariados en el almacén, los cuales debían tener como fin su posterior utilización durante la ejecución del saldo de obra.**** Así, a partir de toda esta información, se procedía a calcular el valor total de las prestaciones ejecutadas y el saldo económico que pudiese corresponder a alguna de las partes.*

*Finalmente, debe indicarse que **de existir discrepancias respecto de los conceptos que componían la liquidación del contrato de obra, éstas debían resolverse a través de conciliación y/o arbitraje**, de conformidad con el sexto párrafo del artículo 211 del anterior Reglamento.*

- c. **Opinión N° 092-2019/DTN**, del 06.06.2019. En esta opinión se indica lo siguiente:

***Respecto a la liquidación**, el artículo 211 del anterior Reglamento establecía lo siguiente:*

*“El contratista presentará la liquidación debidamente sustentada con la documentación y cálculos detallados, **dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resulte mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra.** Dentro del plazo máximo de sesenta (60) días de recibida, la Entidad deberá pronunciarse, ya sea observando la liquidación presentada por el contratista o, de considerarlo pertinente, elaborando otra, y notificará al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.*

Si el contratista no presenta la liquidación en el plazo previsto, su elaboración será responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista. La Entidad notificará la liquidación al contratista para que éste se pronuncie dentro de los quince (15) días siguientes.

⁵⁸ Cabe precisar que, para iniciar la liquidación de un contrato de obra resuelto, era necesario que dicha resolución haya quedado consentida, pues era con el consentimiento de la resolución que podía determinarse las causas de la misma, a qué parte era imputable y, en esa medida, qué otros conceptos autorizados por la normativa debían incluirse. En ese sentido, no se podía proceder a efectuar la liquidación mientras hubiesen existido controversias pendientes de resolver.

La liquidación quedará consentida cuando, practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido". (El resaltado es agregado).

Del artículo 211 del anterior Reglamento puede desprenderse que a partir del día siguiente de efectuada la recepción de la obra, el contratista contaba con sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de obra (el plazo que fuera mayor), para presentar la liquidación del contrato de obra. Sin embargo, **en el caso que el contrato de obra hubiera sido resuelto**, en concordancia con lo indicado en el artículo 209 del anterior Reglamento, **dicho plazo debía contarse a partir del día siguiente de culminada la constatación física e inventario en el lugar de la obra**.

Siguiendo esa línea, **luego de que el contratista presentara su liquidación**, la Entidad tenía un plazo sesenta (60) días **para observarla, o para presentar otra**, y notificarla al contratista **para que éste se pronunciara dentro de los quince (15) días siguientes**. Así, **cuando la liquidación era practicada por una de las partes** (ya sea por la Entidad o el contratista), esta **se consideraba consentida cuando su contraparte no realizaba observaciones a la liquidación presentada dentro del plazo establecido**; por ejemplo, si el contratista presentaba su liquidación y la Entidad no formulaba ninguna observación sobre la misma dentro del plazo establecido, esta se consideraba consentida.

Por lo expuesto, en caso que el contrato de obra hubiera sido resuelto, **el contratista tenía un plazo de sesenta (60) días** —o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de obra (el que fuera mayor)— **contados a partir del día siguiente en que culminaba la constatación física e inventario en el lugar de la obra para presentar su liquidación**, la cual quedaba consentida si la Entidad no la observaba dentro del plazo establecido en el artículo 211 del anterior Reglamento.

d. **Opinión N° 022-2019/DTN**, del 29.01.2019. En esta opinión se indica lo siguiente:

En esa medida, **la liquidación de obra solo puede incluir conceptos que forman parte del costo de la obra y otros que han sido autorizados expresamente por la normativa de contrataciones del Estado**.

Dicho lo anterior, debe indicarse que el último párrafo del artículo 211 del anterior Reglamento establecía que "No se procederá a la liquidación **mientras existan controversias pendientes de resolver**." (El subrayado es agregado).

Sobre el particular, este Organismo Técnico Especializado ha señalado previamente⁵⁹ que **si bien el último párrafo del artículo 211 del Reglamento señalaba que no se podía proceder a la liquidación mientras hubiera controversias pendientes de resolver, dicha disposición solo era aplicable cuando existían controversias sobre los conceptos que debían integrar la liquidación de obra y no sobre aspectos ajenos a ésta**.

En consecuencia, en el marco de la anterior Ley y su Reglamento la Entidad **no** podía paralizar el procedimiento de liquidación de obra ante la existencia de controversias que fueran ajenas a los conceptos que **la normativa de contrataciones del Estado contemplaba como componentes de la liquidación de obra**.

⁵⁹ Opinión N° 020-2016/DTN.

e. **Opinión N° 190-2017/DTN**, del 01.09.2017. En esta opinión se indica lo siguiente:

Sobre el particular, debe indicarse que el procedimiento de liquidación del contrato puede definirse como un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y el saldo económico que pueda existir a favor o en contra de alguna de las partes⁶⁰.

*En relación con ello, la anterior normativa de contrataciones del Estado **establecía el procedimiento de liquidación del contrato de obra, señalando una serie de plazos para que el contratista o la Entidad cumplieran con presentar la liquidación final o, de haber sido el caso, formularan sus observaciones o apreciaciones a la otra parte.***

Así, tal como se indicó al absolver la consulta anterior, el artículo 211 del anterior Reglamento señalaba que el contratista debía presentar la liquidación dentro de un plazo de sesenta (60) días o el equivalente a un décimo (1/10) del plazo vigente de ejecución de la obra, el que resultara mayor, contado desde el día siguiente de la recepción de la obra.

*Por su parte, el referido artículo disponía que, **si el contratista no presentaba la liquidación en el plazo indicado en el párrafo precedente, su elaboración era responsabilidad exclusiva de la Entidad en idéntico plazo, siendo los gastos de cargo del contratista.***

*De esta manera, el procedimiento regulado en el artículo 211 del anterior Reglamento, **junto con los plazos previstos para sus distintas actuaciones, se iniciaba cuando alguna de las partes presentaba la liquidación del contrato; no obstante, podía darse el caso que tanto el contratista como la Entidad no cumplieran con presentar la liquidación de obra dentro de los plazos contemplados por la anterior normativa de contrataciones del Estado.***

*Al respecto, la citada normativa no establecía el procedimiento a seguir en el supuesto que los plazos del contratista y la Entidad para presentar la liquidación de obra se encontraran vencidos; **no obstante, resulta necesario viabilizar el procedimiento de liquidación aun en estos casos.***

*En ese contexto, este Organismo Técnico Especializado en anteriores oportunidades ha señalado que **el procedimiento de liquidación del contrato de obra se activaba cuando alguna de las partes presentaba la liquidación correspondiente, aun cuando lo hubiera hecho fuera del plazo previsto**⁶¹.*

*En consecuencia, **el procedimiento de liquidación podía aplicarse cuando el contratista o la Entidad presentaran la liquidación del contrato, incluso de forma extemporánea; no obstante, debe tenerse en cuenta que la presentación extemporánea de la liquidación por parte del contratista sólo podía activar el procedimiento establecido en el artículo 211 del anterior Reglamento, si dicha presentación se realizaba luego de transcurrido el plazo que tenía la Entidad para***

⁶⁰ SALINAS SEMINARIO, Miguel. Costos, Presupuestos, Valorizaciones y Liquidaciones de Obra, Lima: Instituto de la Construcción y Gerencia (ICG), 2003, 2ª edición, pág. 44.

⁶¹ Este criterio ha sido asumido en las Opiniones N° 087-2008/DOP y N° 042-2006/GNP.

presentar la liquidación, sino fuera así, la liquidación efectuada por el contratista se entendía por no presentada, puesto que la Entidad aún tenía vigente y expedita la posibilidad de elaborarla⁶².

f. **Opinión N° 012-2016/DTN**, del 05.02.2016. En esta opinión se indica lo siguiente:

*En primer lugar, debe señalarse que toda **controversia**⁶³ surgida durante la ejecución del contrato **deberá resolverse mediante conciliación y/o arbitraje**, de conformidad con el literal b) del artículo 40 de la Ley y el numeral 52.1 del artículo 52 de la Ley.*

*Así, **las controversias relacionadas a la liquidación de un contrato de obra se pueden resolver mediante arbitraje**, según lo señalado en el quinto y sexto párrafos del artículo 211 del Reglamento y cuarto párrafo del artículo 215 del Reglamento.*

(...)

*Para estos efectos, **el laudo emitido por el árbitro o tribunal arbitral debe contener las disposiciones necesarias que resuelvan la controversia en su totalidad**, debiendo establecer claramente las condiciones u obligaciones que las partes deben cumplir para ello. **Ello implica, de ser necesario, que en el laudo se definan los conceptos que deben incluirse en la liquidación de los respectivos contratos.***

*De otro lado, es importante indicar que **el único supuesto para que la liquidación (sea de obra o de consultoría de obra) quede consentida es cuando practicada por una de las partes, no sea observada por la otra dentro del plazo establecido.***

*Sobre el particular, debe señalarse que el hecho que una liquidación quede consentida **genera efectos jurídicos y económicos**. Los primeros, **implican que la liquidación quede firme; es decir, se presume**⁶⁴ **que su no observación dentro del plazo establecido implica su validez y aceptación**. Los segundos, consecuencia directa de los primeros, **implican que, al determinarse el costo total del contrato y el saldo económico a favor de alguna de las partes, se origine el derecho al pago del saldo a favor del contratista o de la Entidad, según corresponda.***

*En esa medida, **el consentimiento de la liquidación del contrato implica que se presuma su validez y aceptación** por la parte que no la observó dentro del plazo establecido.*

*No obstante, si bien con el consentimiento de la liquidación se presume su validez y aceptación, **ello no impide que las controversias relativas a dicho consentimiento puedan ser sometidas a arbitraje**⁶⁵; más aún cuando dicha presunción podría implicar la aprobación o aceptación (y posterior pago) de liquidaciones inválidas que, por ejemplo, no se encuentren debidamente sustentadas, incluyan conceptos o trabajos que no forman parte del contrato o que formando parte del contrato no se*

⁶² De conformidad con lo señalado en el numeral 2.1.4 de la Opinión N° 087-2008/DOP.

⁶³ Cabe precisar que una controversia implica un desacuerdo entre las partes sobre algún aspecto relacionado con la ejecución del contrato, la misma que podía surgir por la diferente interpretación de las normas o cláusulas aplicables a este, o por la distinta calificación de un determinado hecho, entre otras.

⁶⁴ Según el Diccionario de Lengua Española (DRAE), Vigésimo Tercera Edición, "presunción", en su segunda acepción, significa "Hecho que la ley tiene por cierto sin necesidad que sea probado." <http://dle.rae.es/?id=U7ZEVjW>

⁶⁵ De conformidad con el primer párrafo del numeral 3) del artículo 179 y **cuarto párrafo del artículo 215 del Reglamento.**

calcularon con los precios ofertados, incluyen montos manifiestamente desproporcionados, entre otros.

Esto significa que la presunción de validez y aceptación de una liquidación que ha quedado consentida es una presunción iuris tantum⁶⁶, en tanto admitiría prueba en contrario, situación que deberá discutirse en un arbitraje, de ser el caso.

Lo contrario –es decir, equiparar el consentimiento de la liquidación con su validez e incuestionabilidad– implicaría que en determinadas situaciones como las descritas anteriormente alguna de las partes se perjudique en beneficio de la otra al asumir un mayor costo que el que contractualmente le corresponde, vulnerándose los principios de Equidad⁶⁷ y Moralidad⁶⁸, así como aquel que veda el enriquecimiento sin causa.

En consecuencia, el único supuesto de consentimiento de una liquidación contemplado en la normativa de contrataciones del Estado se produce cuando no es observada por la parte que no la elaboró.

g. **Opinión N° 028-2013/DTN**, del 09.04.2013. En esta opinión se indica lo siguiente:

Ahora bien, el primer párrafo del artículo 209 del Reglamento³ establece que la resolución de un contrato de obra determina la inmediata paralización de la obra, salvo en los casos que, estrictamente por razones de seguridad o disposiciones reglamentarias de construcción, no sea posible.

Asimismo, el referido artículo indica que la parte que resuelve el contrato deberá indicar en su carta de resolución, la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra⁴.

Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el artículo 211 del Reglamento.

En este punto, es importante señalar que, para iniciar la liquidación de un contrato de obra que ha sido resuelto, es necesario que dicha resolución haya quedado consentida; ello implica que las partes no hayan sometido la referida resolución a conciliación o arbitraje, de conformidad con el penúltimo párrafo del artículo 209 del Reglamento⁵.

78. Sobre la base de las opiniones antes citadas, se aprecia que para poder determinar si una **Exp. 004-2016** liquidación final de un contrato de obra, que ha sido resuelto por alguna de las partes, ha quedado consentida, resulta indispensable establecer lo siguiente:

a. Que se haya realizado el acto de constatación física e inventario en el lugar de la obra.

⁶⁶ Si se hubiese querido establecer que con el consentimiento de la liquidación esta sería inmodificable o incuestionable, pudo haberse optado por definir el plazo para cuestionar la liquidación como un plazo de prescripción o de caducidad.

⁶⁷ El literal l) del artículo 4 de la Ley señala que por **Principio de Equidad** debe entenderse que "*Las prestaciones y derechos de las partes deberán guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad, (...).*"

⁶⁸ El literal b) del artículo 4 de la Ley, al definir el **Principio de Moralidad**, establece que "*Todos los actos referidos a los procesos de contratación de las Entidades estarán sujetos a las reglas de honestidad, veracidad, intangibilidad, justicia y probidad.*" (El subrayado es agregado).

- b. Que la resolución del contrato se encuentre consentida o no existan controversias pendientes de resolver respecto de dicha resolución contractual.
- c. Que no existan controversias o discrepancias pendientes de resolver (mediante conciliación o arbitraje) respecto de conceptos que deben integrar la liquidación final del contrato de obra.
- d. Que la liquidación final haya sido practicada por alguna de las partes dentro de los plazos legalmente establecidos.
- e. Si bien al quedar consentida una liquidación final se presume su validez, dicha presunción es “iuris tantum”, por lo que las controversias relativas a dicho consentimiento pueden ser sometidas a conciliación o arbitraje.

79. En base a los hechos antes descritos y aplicando las disposiciones reglamentarias y opiniones del OSCE mencionadas, se puede establecer lo siguiente:

a. Que se haya realizado el acto de constatación física e inventario en el lugar de la obra.

a.1 Como se verifica de los actuados, han existido cuatro (04) resoluciones contractuales, conforme se aprecia en el siguiente cuadro:

Parte que la realiza	Documento con el que se comunica y fecha en la que se llevó a cabo	Acta de constatación física e inventario en el lugar de la obra
CONTRATISTA	Carta Notarial N° 127-2015-CPyP, del 16.11.2015	No hubo
ENTIDAD	Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI, del 21.11.2015	Se llevó a cabo del 24 al 27.11.2015. La realizó la Entidad
CONTRATISTA	Carta Notarial N° 39786, del 04.12.2015	No hubo
CONTRATISTA	Carta Notarial N° 39876, del 22.12.2015	No hubo

a.2 Teniendo en cuenta lo antes señalado, se verifica que la única resolución contractual que cumple con este primer requisito (o esta condición), es la que fue practicada por la Entidad.

a.3 No se ha previsto legalmente que la diligencia de constatación física e inventario que realizó una de las partes pueda ser usada por la otra para fines de la liquidación final que se desea practicar.

a.4 Respecto de lo señalado, se aprecia que solo se podría seguir verificando los demás requisitos o condiciones referidos a la resolución contractual llevada a cabo por la Entidad. Con relación a las demás resoluciones contractuales **no es posible dar por cumplido este requisito.**

b. Que la resolución del contrato se encuentre consentida o no existan controversias pendientes de resolver respecto de dicha resolución contractual.

b.1 Como se verifica en autos, se ha acreditado que han existido entre las partes las siguientes conciliaciones extrajudiciales:

Expediente (Exp.) de conciliación extrajudicial	Fecha de inicio (F.I.) y fecha de culminación (F.F.)	Forma de conclusión de la conciliación extrajudicial
Exp. 004-2016	F.I. (S/F) – F.F. 22.01.2016	Acta de Conciliación por Inasistencia de Ambas Partes
Exp. 011-2016	F.I. 27.01.2016 – F.F. 06.05.2016	Acta de Conciliación Extrajudicial por inasistencia de ambas partes
Exp. 080-2016	F.I. 09.06.2016 – F.F. 23.06.2016	Acta de Conciliación Extrajudicial por falta de acuerdo

b.2 La materia a resolver en las conciliaciones extrajudiciales fue esencialmente la misma, a saber:

Las **pretensiones** fueron:

“1. Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan proseguir y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra (...).

2. Acumulativamente, (se formularon) pretensiones de índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:

- a. *Que el Consorcio Presas y Canales **practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario** y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.*
- b. *Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
- c. *Que **ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.***
- d. *Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”*

b.3 En suma, se verifica que no ha existido entre las partes ningún expediente de conciliación extrajudicial ni arbitraje referidos a las resoluciones de contrato que han existido entre ellas. Por tanto, el cálculo del plazo se hará respecto de la resolución contractual practicada por la Entidad.

b.4 Se hace constar que la Entidad ha hecho conocer, más no ha demostrado, que promovió un proceso arbitral contra la primera resolución contractual realizada por el Consorcio el **16.11.2015**.

c. Que no existan controversias o discrepancias pendientes de resolver (mediante conciliación o arbitraje) respecto de conceptos que deben integrar la liquidación final del contrato de obra.

c.1 Como se ha indicado anteriormente, entre las partes han existido las siguientes conciliaciones extrajudiciales:

Expediente (Exp.) de conciliación extrajudicial	Fecha de inicio (F.I.) y fecha de culminación (F.F.)	Forma de conclusión de la conciliación extrajudicial
Exp. 004-2016	F.I. (S/F) – F.F. 22.01.2016	Acta de Conciliación por Inasistencia de Ambas Partes
Exp. 011-2016	F.I. 27.01.2016 – F.F. 06.05.2016	Acta de Conciliación Extrajudicial por inasistencia de ambas partes
Exp. 080-2016	F.I. 09.06.2016 – F.F. 23.06.2016	Acta de Conciliación Extrajudicial por falta de acuerdo

c.2 La materia a resolver en las conciliaciones extrajudiciales fue esencialmente la misma, a saber:

Las **pretensiones** fueron:

“1. Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan proseguir y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra (...).

2. Acumulativamente, (se formularon) pretensiones de índole conciliatorio a fin de arribar a acuerdos consensuados con la invitada respecto a:

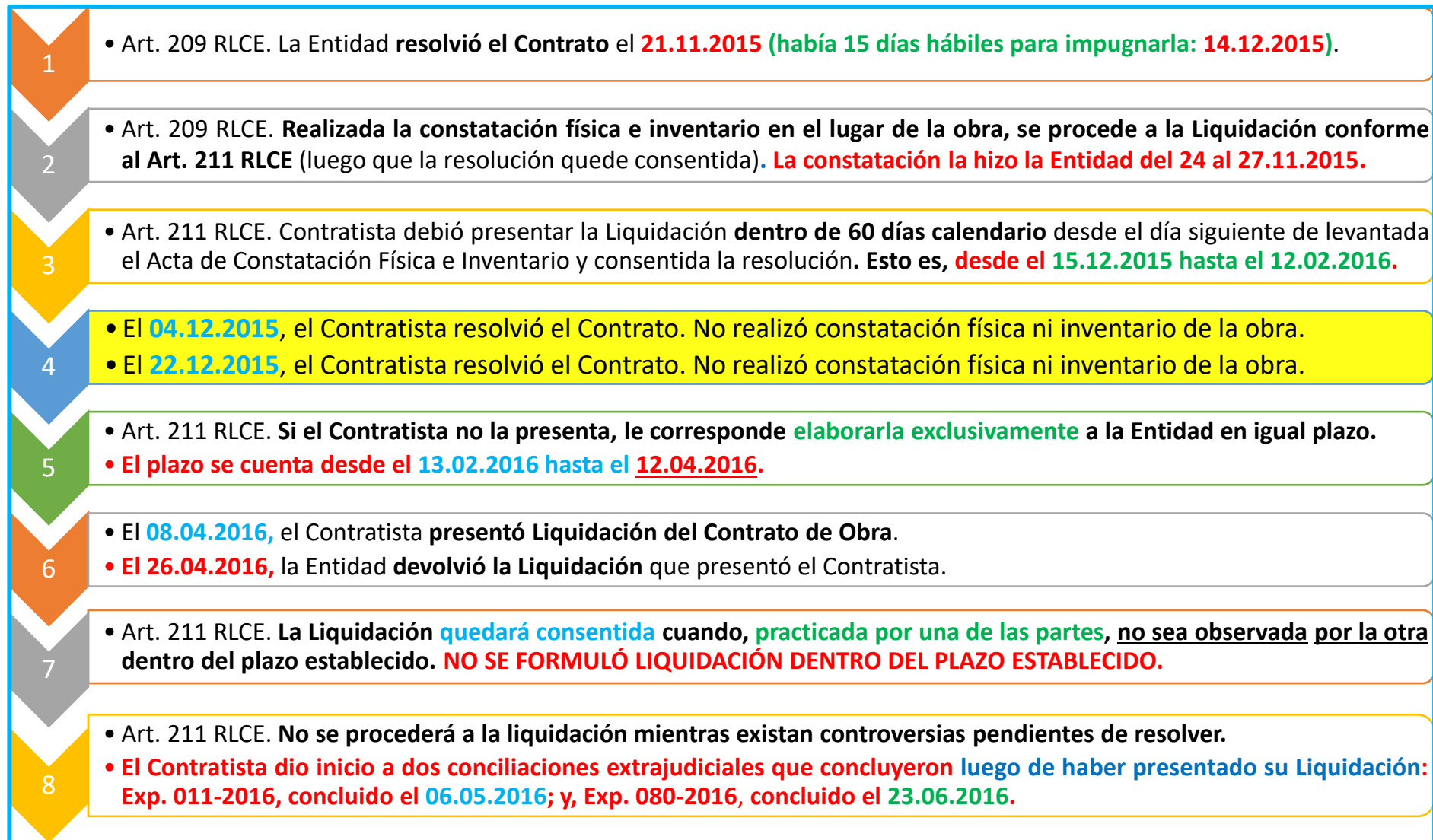
- a. *Que el Consorcio Presas y Canales **practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario** y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.*
- b. *Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
- c. *Que **ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.***
- d. *Que en lo **concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia** en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.”*

c.3 Las pretensiones contienen materias estrechamente relacionadas con los conceptos que deben incluirse en la Liquidación Final del contrato de obra.

c.4 En suma, desde el **22.01.2016** hasta el **23.06.2016** hubo en trámite varios procesos de conciliación, promovidos entre las partes, cuya materia conciliatoria está estrechamente relacionada con los conceptos que deben incluirse en la Liquidación Final del contrato de obra; **por lo que no era posible dar inicio al proceso de liquidación final del contrato de obra.**

d. **Que la liquidación final haya sido practicada por alguna de las partes dentro de los plazos legalmente establecidos.**

En el cuadro que sigue se aprecia los actos realizados por las partes. **Así tenemos:**



80. De los hechos que han sido considerados en el presente Laudo, a juicio de este Tribunal Arbitral, se aprecia que los actos realizados por el Contratista no se han ajustado estrictamente a las disposiciones establecidas por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. En efecto:
- a. El Contratista resolvió el Contrato tres (03) veces, dos de ellas en el mismo mes de diciembre de 2015 (los días 04 y 22 de dicho mes).
 - b. El Contratista no realizó la constatación física ni el inventario en el lugar de la obra. Ha indicado que esto ocurrió dado que la Entidad ya había realizado esta diligencia anteriormente (del 24 al 27.11.2015).
 - c. El Contratista promovió dos (02) conciliaciones extrajudiciales, con el objeto de:
 - *Arribar y celebrar acuerdos consensuales que permitan proseguir y/o concluir armoniosamente con el contrato de ejecución de obra.*
 - *Que el Consorcio Presas y Canales practique y remita su liquidación de obra en el plazo de 30 días calendario y que la Entidad remita dicha liquidación a un perito neutral (institución de prestigio) en un plazo máximo de 15 días, para su revisión y aprobación.*
 - *Que en lo concerniente al reconocimiento y pago de los mayores gastos generales 1 y 2 se acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
 - *Que ambas partes fijen un plazo perentorio de 15 días útiles para el pronunciamiento respecto a los mayores gastos generales 1 y 2, para efecto que este derecho sea contenido en la liquidación.*
 - *Que en lo concerniente al reconocimiento y pago por las horas stand by de la maquinaria, se proceda y acuerde en forma conjunta la remisión de dicha pretensión a un profesional de reconocida experiencia en contrataciones con el Estado, fijando una terna por ambas partes y el plazo de la remisión y conclusiones.*
81. Si consideramos las resoluciones de Contrato que realizó el Contratista, en el mes de diciembre de 2015, **no se puede establecer con certeza desde cuándo debía empezar a correr el plazo normativamente establecido (60 días calendario) para que presente su Liquidación**, dado que él no realizó la constatación física e inventario en el lugar de la obra, **que constituye uno de los requisitos indispensables para proceder a la liquidación** (solo se cuenta con la constatación e inventario que realizó al Entidad en el mes de noviembre de 2015).
82. Las conciliaciones extrajudiciales que promovió el Contratista concluyeron el **06.05.2016** y el **23.06.2016**, esto es, **luego de la fecha en que presentó su Liquidación** (ocurrida el **08.04.2016**); siendo requisito indispensable para proceder a la Liquidación (conforme al párrafo final del artículo 211 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado) que no existan controversias pendientes de resolver. En buena cuenta, conforme a los hechos descritos y a la opinión vertida por OSCE, **no es posible efectuar la liquidación de un contrato**

de obra mientras estén vigentes procesos de conciliación y/o arbitraje relativos a dicho contrato.

83. En base de las consideraciones expuestas, no resulta procedente acoger la pretensión del demandante en el extremo de declarar consentida la liquidación final del contrato de obra que presentó. **Así se declara.**
84. Adicionalmente, habiéndose desestimado el extremo antes citado de la primera pretensión de la demanda, referido al consentimiento de la Liquidación Final del Contrato de Obra, **corresponde DESESTIMAR también el extremo de dicha pretensión referido a que se disponga el pago de la suma de dinero mencionada** por el Contratista; en la medida que, tal como lo ha señalado OSCE, *el hecho que una liquidación quede consentida genera efectos jurídicos y económicos. Los primeros, implican que la liquidación quede firme; es decir, se presume que su no observación dentro del plazo establecido implica su validez y aceptación. Los segundos, consecuencia directa de los primeros, implican que, al determinarse el costo total del contrato y el saldo económico a favor de alguna de las partes, se origine el derecho al pago del saldo a favor del contratista o de la Entidad, según corresponda.*
85. A mérito de todo lo actuado, a juicio de este Tribunal Arbitral corresponde declarar **INFUNDADA en todos sus extremos**, la primera pretensión principal de la demanda. **Así se declara.**

B. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

“Determinar si corresponde o no declarar válida y eficaz la resolución total del Contrato N°143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL de fecha 27 de octubre del 2015 efectuada por la Entidad con Carta Notarial N° 056-2015-MINAGRI-DVDUAR-AGRO RURAL de fecha 21 de noviembre del 2015.”

POSICIÓN DE LA ENTIDAD

86. La Entidad sustenta su reconvención en lo descrito en el Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL de fecha 20 de agosto del 2015, así como en el inciso c) del artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado. Citando el siguiente fragmento del Contrato:

I. FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA DE LA RECONVENCIÓN:

1. La presente Reconvencción se sustenta en lo descrito en el Contrato N° 143-2014-MINAGRI-AGRO RURAL de fecha 20 de agosto de 2015, así como en el inciso c) del artículo 40° de la Ley de Contrataciones del Estado: " *Los contratos regulados por la presente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a: (...) c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento*".

II. MEDIOS PROBATORIOS DE LA RECONVENCIÓN:

Ofrecemos como medios probatorios las documentales ofrecidas por la parte demandante en su escrito de demanda arbitral, instrumentales que obran en autos.

87. Cabe precisar que lo señalado por en el numeral anterior es el único fundamento que sustenta la pretensión reconvenccional de la Entidad.

POSICIÓN DEL CONSORCIO

88. Cabe señalar que en su escrito del 07.07.2017, sumillado "Absuelvo traslado de excepción y reconvencción", el Consorcio cumplió con absolver el traslado de la excepción propuesta por la Entidad (véase los numerales I y II en las páginas 1 al 3 de dicho documento), mas no expresó ningún fundamento respecto de la pretensión reconvenccional formulada por la Entidad.

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

89. Como se aprecia de lo señalado en el presente Laudo Arbitral, conforme a lo que enseña el profesor Renzo Cavani (negritas agregadas):

"Entendida la demanda como acto jurídico, ella materializa una pretensión, esto es, una declaración de voluntad consistente en una exigencia de tutela jurídica. (...) La pretensión tiene (...) dos elementos objetivos (causa de pedir y pedido).

La causa de pedir es la razón por la cual se solicita tutela jurídica y, concretamente, es el conjunto de hechos jurídicamente calificados que revistan esencialidad. Dentro de la narrativa fáctica que el demandante ofrece al juez o árbitro, existen hechos esenciales (principales o jurígenos) y hechos secundarios. Los primeros son aquellos que tienen aptitud para conducir directamente a una declaración de fundabilidad o infundabilidad de la pretensión. Los segundos son aquellos que complementan o esclarecen a los primeros, sirviendo, inclusive, como indicios".

(...)

“Por su parte, el pedido es la manifestación concreta de lo que se quiere del órgano juzgador. La doctrina entiende que existen dos tipos de pedido: el pedido inmediato y el pedido mediato. Ambos buscan un resultado práctico específico: el pedido inmediato busca un resultado en el plano del derecho procesal; el pedido mediato busca un resultado en el pleno del derecho material. El pedido inmediato busca un tipo de tutela jurisdiccional (declarativa, constitutiva, condenatoria, mandamental o ejecutiva, lato sensu). El pedido mediato busca un tipo de tutela del derecho (inhibitoria, remoción del ilícito, reintegratoria o resarcitoria).

No hay que confundir causa de pedir con fundamentos de hecho, ni pedido con petitorio. Causa de pedir y pedido son elementos de la pretensión, mientras que “fundamentos de hecho” y “petitorio” son, según la práctica forense peruana, partes o fragmentos de un documento denominado “demanda”. (...).

90. En concreto, a juicio de este Tribunal Arbitral, no resulta procedente amparar la pretensión reconvenional presentada por la Entidad, en la medida que –en principio- no se han expresado las razones por las cuales se solicita tutela jurídica, es decir, no se han indicado los hechos jurídicamente calificados que revistan esencialidad y que sirvan para acogerla o no.
91. A mérito de todo lo actuado, a juicio de este Tribunal Arbitral corresponde declarar **INFUNDADA la pretensión reconvenional** presentada por la Entidad. **Así se declara.**

C. SEGUNDO Y CUARTO PUNTOS CONTROVERTIDOS

“Determinar si corresponde que la Entidad asuma el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral.”

“Determinar si corresponde que el Consorcio asuma el pago de las costas y costos del presente proceso arbitral.”

POSICIÓN DEL CONSORCIO

92. El consorcio no sustenta la presente pretensión.

POSICIÓN DE LA ENTIDAD

93. Solicita al Tribunal Arbitral condenar al demandante al pago de costos y costas en el supuesto que se declare infundada la demanda arbitral, no siendo aplicable el principio de equidad toda vez que la parte perdedora de un proceso debe asumir todos los gastos arbitrales.

IX. COSTAS Y COSTOS DEL ARBITRAJE

DETERMINAR A CUÁL DE LAS PARTES CORRESPONDE ASUMIR Y EN QUÉ PROPORCIÓN LAS COSTAS Y COSTOS QUE GENERE LA TRAMITACIÓN DEL PRESENTE ARBITRAJE

POSICIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

94. De conformidad con lo establecido en el artículo 73 de la Ley de Arbitraje, corresponde en este punto que el Tribunal Arbitral se pronuncie acerca de los gastos del presente arbitraje, a fin de determinar si alguna de las partes debe asumirlos en su totalidad, o si, por el contrario, cada parte deberá asumir sus propios gastos y los que sean comunes en partes iguales.
95. Para este efecto, de acuerdo con la norma citada, el Tribunal Arbitral debe tener en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
96. En ese sentido, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre si procede o no la condena para el pago de los costos del arbitraje y establezca cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas.
97. El Convenio arbitral no tiene un pacto expreso de las partes respecto de la asunción de los costos y costas del arbitraje. Así, este Tribunal Arbitral considera que tanto el Demandante como el Demandado tuvieron motivos suficientes para litigar y defender sus pretensiones en el presente arbitraje y, asimismo, independientemente del resultado, ejercieron sus respectivas alegaciones y defensas con profesionalismo y convicción, actuando de buena fe.
98. Considerando la posición del Tribunal Arbitral respecto de cada una de las pretensiones planteadas, después del análisis de los hechos y medios probatorios ofrecidos, así como de la conducta procesal evidenciada, este concluye que ambas partes deberán asumir por igual los gastos en los cuales hayan tenido que incurrir para llevar a cabo el presente proceso arbitral, incluyendo los honorarios arbitrales y de la secretaria arbitral, sin perjuicio de que cada una de ellas asuma los gastos en que hayan tenido que incurrir para su defensa.
99. Los gastos del presente proceso arbitral son: por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral, la suma de doscientos ochenta y dos mil quinientos cincuenta y seis con 56/100 soles (S/.282,556.56); y por la Secretaría Arbitral, la suma de ochenta y un mil ochocientos ocho con 05/100 soles (S/. 116,571.57); lo que hace un total de trescientos sesenta y cuatro mil trescientos sesenta y cuatro con 61/100 soles (S/. 364,364.61). De los cuales el demandante asumió S/. 123,604.00 por honorarios del Tribunal Arbitral y S/. 27,331.00 por secretaria arbitral; y el demandado asumió S/. 186,283.56 por honorarios del Tribunal Arbitral y S/.54,477.05 por secretaria arbitral, ello atendiendo a que en el presente proceso arbitral los gastos arbitrales se liquidaron de manera separada, conforme a lo dispuesto en la Resolución N° 4 del 20 de junio del 2017.

X. LAUDO

El Tribunal Arbitral deja constancia que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y examinado las pruebas presentadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba recogido en el inciso 1 del artículo 43° de la Ley de Arbitraje y que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo.

Por las razones expuestas, sobre la base de los considerandos glosados en este Laudo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 55° y 56° de la Ley de Arbitraje, estando a lo prescrito por las normas legales invocadas, el Tribunal Arbitral en DERECHO, resuelve:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA EN TODOS SUS EXTREMOS** la primera pretensión principal de la demanda.

SEGUNDO: Declarar **INFUNDADA EN TODOS SUS EXTREMOS** la pretensión principal de la reconvencción presentada por la Entidad.

TERCERO: DISPONER QUE CADA PARTE ASUMA POR IGUAL LOS GASTOS ARBITRALES, los que han sido debidamente determinados en este proceso arbitral y se encuentran cancelados íntegramente, conforme al detalle contenido en el presente Laudo Arbitral.

Notifíquese a las Partes. –



JOSE LUIS VILELA PROAÑO
Presidente del Tribunal Arbitral



IVAN ALEXANDER CASIANO LOSSIO
Árbitro



VICENTE FERNANDO TINCOPA TORRES
Árbitro



NATALIA PATRICIA TINCOPA CEBRIÁN
Secretaria Arbitral

Caso Arbitral N° 3894-187-22 PUCP

**CENTRO DE ARBITRAJE Y RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE LA PONTIFICIA
UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ**

Arbitraje de derecho seguido entre

CONSORCIO MIRNO

(Demandante)

y

**PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA Y LA
INOCUIDAD ALIMENTARIA - FASE II**

(Demandado)

Árbitro Único:

Sandro Javier Espinoza Quiñones

Secretario Arbitral:

Ricardo Okumura Ramirez

Lima, 26 de junio de 2023

ÍNDICE

I.	EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL.....	5
II.	NORMATIVA APLICABLE A LA CONTROVERSIA	6
III.	ANTECEDENTES.....	7
III.1.	Hechos del caso.....	7
III.2.	Desarrollo del proceso.....	9
IV.	PUNTOS CONTROVERTIDOS Y MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	16
V.	POSICIONES DE LAS PARTES	17
V.1.	Respecto de la primera cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Principal de la Demanda	17
V.1.1.	Posición de MIRNO	17
V.1.2.	Posición de PRODESA	18
V.2.	Respecto de la segunda cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Accesorio de la Demanda.....	21
V.2.1.	Posición de MIRNO	21
V.2.2.	Posición de PRODESA	22
V.3.	Respecto de la tercera cuestión controvertida correspondiente a la Segunda Pretensión Accesorio de la Demanda.....	22
V.3.1.	Posición de MIRNO	22
V.3.2.	Posición de PRODESA	22
V.4.	Respecto de la cuarta cuestión controvertida correspondiente a la Tercera Pretensión Accesorio de la Demanda.....	23
V.4.1.	Posición de MIRNO	23
V.4.2.	Posición de PRODESA	24
V.5.	Respecto de la quinta cuestión controvertida correspondiente a la Cuarta Pretensión Accesorio de la Demanda.....	24
V.5.1.	Posición de MIRNO	24
V.5.2.	Posición de PRODESA	24
VI.	POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO.....	24
VI.1.	Respecto de la primera cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Principal de la Demanda	24
VI.2.	Respecto de la segunda cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Accesorio de la Demanda.....	31
VI.3.	Respecto de la tercera cuestión controvertida correspondiente a la Segunda Pretensión Accesorio de la Demanda.....	33
VI.4.	Respecto de la cuarta y quinta cuestiones controvertidas correspondientes a la Tercera y Cuarta Pretensiones Accesorias de la Demanda.....	35
VII.	DECISIÓN.....	39

TÉRMINOS DEFINIDOS

Art.	Artículo
CARC-PUCP (CENTRO)	Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú
CCP	Código Civil Peruano
CONTRATO	Contrato de Obra N° 040-2021-SENASA-PRODESA FASE II, para la ejecución de la obra: “Remodelación y ampliación del laboratorio de microbiología – La Molina”
MIRNO (El CONTRATISTA)	CONSORCIO MIRNO, conformado por CONSTRUCTORA INMOBILIARIA GOLD S.A.C. y CONSORCIO ISC & JC E.I.R.L.
LCE	Texto Único Ordenado de la Ley N°30225, Ley de Contrataciones del Estado, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 11 de julio de 2014
p.	Página.
PARTES	CONSORCIO MIRNO; Programa De Desarrollo De La Sanidad Agropecuaria Y La Inocuidad Alimentaria - Fase II
PRODESA (La ENTIDAD)	Programa de Desarrollo de la Sanidad Agropecuaria y la Inocuidad Alimentaria - Fase II, organismo adscrito al Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego
RLCE	Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N°350-2015-EF

Lima, 26 de junio de 2023

Laudo de derecho dictado por el abogado Sandro Javier Espinoza Quiñones, en su calidad de Árbitro Único, designado por la Corte de Arbitraje del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú, en la controversia surgida entre CONSORCIO MIRNO y Programa de Desarrollo de la Sanidad Agropecuaria y la Inocuidad Alimentaria - Fase II.

Las partes en este arbitraje son:

CONSORCIO MIRNO (Demandante)

- Nombre: CONSORCIO MIRNO
- RUC: No tiene.
- Consorcio conformado por: CONSTRUCTORA INMOBILIARIA GOLD S.A.C. y CONSORCIO ISC & JC E.I.R.L.
- Domicilio: Pasaje Mariscal Cáceres 100, Distrito de el Tambo, Huancayo, Junín.
- Dirección electrónica para notificaciones: operacionesabogadosociados@gmail.com.
- Abogado: Ruysdael Vicente Mayta Cordova.
- Teléfonos: 980 782 076.
- Representante: Sr. Tony Didier Romero Mendoza, identificado con DNI N° 09679159.

PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA Y LA INOCUIDAD ALIMENTARIA - FASE II (Demandado)

- Nombre: Programa de Desarrollo de la Sanidad Agropecuaria y la Inocuidad Alimentaria - Fase II.
- Organismo adscrito al Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego.
- RUC: 20414251561.
- Domicilio: Av. La Molina 1915, Distrito de La Molina, Lima, Lima.
- Dirección electrónica para notificaciones: procuraduria@midagri.gob.pe; gvivar@midagri.gob.pe; ncallirgos@midagri.gob.pe; ringa@midagri.gob.pe.
- Abogada: Guido Vivar Sedano, Procurador Público del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego.
- Teléfono: 986 974 332.
- Representante: Guido Vivar Sedano, Procurador Público del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, identificado con DNI N° 41897241.

I. EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

1. La presente controversia se origina en la ejecución del Contrato de Obra N° 040-2021-SENASA-PRODESA FASE II, para la ejecución de la obra: “Remodelación y ampliación del laboratorio de microbiología – La Molina”.
2. El convenio arbitral suscrito entre MIRNO y PRODESA se encuentra contenido en la Cláusula Vigésimo Primera de las Condiciones Especiales del CONTRATO, en la que se dispone lo siguiente:

XXI. CLÁUSULA VIGESIMO PRIMERA: CONTROVERSIAS:



Cualquier divergencia que se presente sobre un asunto que no se resuelva mediante un arreglo entre el Contratista y el Contratante, será sometido a conciliación y de no llegarse a arreglo a arbitraje, de acuerdo al proceso de arbitraje de Derecho establecidos por la Ley Nacional. Tanto la conciliación y el arbitraje será llevado por el Centro de análisis y resolución de conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.

3. Sobre el particular, el convenio arbitral suscrito entre las PARTES señala expresamente que el arbitraje es institucional, de derecho y que será llevado a cabo por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
4. Asimismo, se debe señalar que ello se encuentra en concordancia con lo establecido en el artículo 34.1 del Decreto Legislativo N°1071 – Ley de Arbitraje, el cual señala lo siguiente:

“Artículo 34.- Libertad de regulación de actuaciones.

Las partes podrán determinar libremente las reglas a las que se sujeta el tribunal arbitral en sus actuaciones (...).”

5. Por ello, en virtud y ejercicio de dicha libertad de las partes, el CARC-PUCP resulta competente para administrar el caso en controversia.
6. Con relación a la designación del Árbitro Único, el art. 19 del Reglamento de Arbitraje del CARC - PUCP establece lo siguiente:

“Artículo 19. - Número de árbitros.

El tribunal arbitral puede ser colegiado o unipersonal.

Cuando las partes no hayan convenido el número de árbitros, o el convenio arbitral tiene estipulaciones contradictorias o ambiguas, el tribunal arbitral será unipersonal.”

7. Siendo que en el convenio establecido en el CONTRATO no se ha señalado el número de árbitros correspondería designar a un Árbitro Único. Sin perjuicio de ello, en los escritos de solicitud de arbitraje y contestación a la solicitud presentados oportunamente por las PARTES se verifica el acuerdo en el extremo de que la presente controversia sea resuelta por Árbitro Único.
8. Resulta preciso señalar que, en el intercambio de solicitud arbitral y contestación de solicitud arbitral, PRODESA plantea oposición al arbitraje, pero dicha oposición no prosperó; tal y como será desarrollado en el apartado III.2. Desarrollo del proceso. Fuera de este suceso, las PARTES no han cuestionado la competencia del CARC-PUCP ni del Árbitro Único para resolver la presente controversia.

II. NORMATIVA APLICABLE A LA CONTROVERSIA

9. A partir de la Cláusula 9.1. de las Condiciones Generales del CONTRATO, se establece que este se regirá y se interpretará según las leyes del país del Comprador (PRODESA), a menos que se indique otra cosa en las Condiciones Especiales de CONTRATO:

Ley Aplicable
9.1 El Contrato se regirá y se interpretará según las leyes del país del Comprador, a menos que se indique otra cosa en las CEC.

10. Al respecto, la Cláusula Vigésimo Tercera de las Condiciones Especiales del CONTRATO establece que este se regirá en cuanto a su significado, interpretación y la relación que crea entre las partes, por las disposiciones establecidas en el CONTRATO:

XVIII. CLÁUSULA VIGESIMO TERCERA: LEY QUE RIGE EL CONTRATO:

Este contrato, su significado e interpretación y la relación que crea entre las partes se regirán por las disposiciones establecidas en este contrato.

11. Sobre el particular, la Cláusula 2, Documentos del CONTRATO, establece lo siguiente:

2. Documentos del Contrato
2.1 Sujetos al orden de precedencia establecido en el Convenio Contractual, se entiende que todos los documentos que forman parte integral del Contrato (y todos sus componentes allí incluidos) son correlativos, complementarios y recíprocamente aclaratorios. El Convenio Contractual deberá leerse de manera integral.

12. A partir de lo referido, este Árbitro Único concluye; siguiendo el orden de precedencia: (1) Condiciones Especiales del CONTRATO y (2) CONTRATO, así como la pauta de que son correlativos, complementarios y recíprocamente aclaratorios; que el CONTRATO se rige e

interpreta según las disposiciones establecidas en el CONTRATO y leyes del país del comprador, en este caso, PRODESA.

III. ANTECEDENTES

III.1. Hechos del caso

13. Con fecha 1 de julio de 2021, mediante Contrato de Consultor Individual N° 028-2021, se contrató al Gerente de Obra, el Ing. Víctor Hugo Beyodas Gallardo. El cargo de Gerente de Obra se condice con el cargo de Supervisor de Obra.
14. Con fecha 21 de julio de 2021 se firma el Contrato de Obra N° 040-2021-SENASA-PRODESA FASE II, para la ejecución de la obra: “Remodelación y ampliación del laboratorio de microbiología – La Molina”, con MIRNO, por el monto de S/ 467,434.38 (Cuatrocientos sesenta y siete mil cuatrocientos treinta y cuatro y 38/100 Soles).
15. Con fecha 9 de agosto de 2021 se realiza la entrega de terreno para el inicio de la ejecución de la obra.
16. Con fecha 18 de agosto de 2021 se inicia el plazo contractual.
17. Con fecha 4 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 018-2021-VHBG-GO, el Gerente de Obra manifiesta que, habiéndose culminado los trabajos de ejecución de la obra, requiere se conforme el Comité de Recepción de Obra.
18. Con fecha 6 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 019-2021-VHBG-GO, el Gerente de Obra remite la conformidad de la Valorización N° 4, correspondiente al mes de noviembre del 2021 (valorización N° 04), la misma que fue anulada a través de la Carta N° 023-2021-VHBG-GO, del 15 de diciembre del 2021.
19. Con fecha 13 de diciembre de 2021, mediante Memorandum-0188-2021-MIDAGRI-SENASA-OCI, el Órgano de Control Institucional - OCI SENASA comunica que se han identificado situaciones adversas contenidas en el Informe de Hito de Control N° 013-2021-OCI/4540-SCC. En tal sentido, solicita información a MIRNO y al Gerente de Obra.
20. Con fecha 20 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 025-2021-VHBG-GO, el Gerente de Obra remite la valorización de gerente de obra N° 04, correspondiente al Contrato de Consultor Individual N° 027-2021, del mes de noviembre y diciembre del 2021, remitido

con INFORME N° 094– CI018- 2021-EBC de fecha 23 de diciembre de 2021, notificándose la penalidad a través de la CARTA-0739-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD.

21. Con fecha 20 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 041-2021-RL-TDRM-CONSORCIO MIRNO, MIRNO remite la Valorización de Obra N° 4, correspondiente al mes de noviembre del 2021.
22. Con fecha 20 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 024-2021-VHBG-GO, el Gerente de Obra remite la conformidad de la Valorización N° 4 correspondiente al mes de noviembre del 2021.
23. Con fecha 21 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 042 – 2021 – RL-TDRM – CONSORIO MIRNO, MIRNO remite la respuesta correspondiente de Informe de Hito de Control N° 013-2021-OCI/4540-SCC.
24. Con fecha 23 de diciembre de 2021, el Especialista en Gestión de Obras - PRODESA elabora el INFORME N° 085– CI018- 2021-EBC, en el que se recomienda continuar con el trámite correspondiente para que se proceda al pago de la Valorización de Obra N° 4, correspondiente al mes de noviembre de 2021.
25. Con fecha 28 de diciembre de 2021, mediante Carta-0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD, PRODESA comunica a MIRNO las penalidades correspondientes por Mora y por Otras penalidades adjuntado el INFORME N° 085– CI018- 2021-EBC.
26. Con fecha 29 de diciembre de 2021, mediante Carta N° 043-2021-MDNC, MIRNO presenta su contradicción a la Carta 0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD, rechazando la aplicación de penalidades (Por Mora y Otras Penalidades) por parte de PRODESA.
27. Con fecha 6 de enero de 2022, mediante Informe N°001–2022-GERENTE DE OBRA DE OBRA, el Gerente de Obra, remite la respuesta correspondiente de Informe de Hito de Control N° 013-2021-OCI/4540-SCC.
28. Con fecha 10 de enero de 2022, se emite el INFORME N° 003- CI018- 2022-EBC, mediante el cual el Especialista en Gestión de Obras se pronuncia sobre las respuestas precedentes de MIRNO y el Gerente de Obra.

III.2. Desarrollo del proceso

29. Mediante escrito de fecha 17 de abril de 2022, MIRNO presenta su solicitud de arbitraje al CARC-PUCP, señalando sus pretensiones.
30. Mediante Comunicación N° 1 vía correo electrónico de fecha 26 de mayo de 2022, la Secretaría General de Arbitraje del CARC-PUCP informa a las PARTES que ha procedido a darle trámite al arbitraje, a raíz de la solicitud presentada por MIRNO, otorgándole a PRODESA el plazo de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la comunicación para que se pronuncie sobre la referida solicitud.
31. Mediante escrito de fecha 1 de junio de 2022, PRODESA presenta respuesta a la solicitud de arbitraje planteando su posición referencial respecto de la controversia. En dicho escrito, PRODESA se opone a la solicitud de arbitraje alegando que la Cláusula Vigésima Primera de las Condiciones Generales del CONTRATO, concordante con lo dispuesto en la Cláusula Vigésima Primera de las Condiciones Especiales, que estipula: “(...) *tanto la conciliación y el arbitraje será llevado a cabo por el Centro de Análisis y resolución de conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú*”; siendo que la tramitación de la conciliación se realizó ante el Centro de Conciliación y Arbitraje Restauración y Justicia, mismo que no se comprende dentro del convenio arbitral. Ante ello, PRODESA concluye que el solicitante no ajustó su accionar al procedimiento establecido en el CONTRATO.
32. Mediante Comunicación N° 2 vía correo electrónico de fecha 16 de junio de 2022, la secretaria designada por el CARC-PUCP informa a MIRNO que PRODESA ha formulado oposición al arbitraje bajo los argumentos que exponen en su escrito, otorgándole un plazo de tres (3) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de notificada la comunicación para que absuelva dicha oposición.
33. Mediante escrito de fecha 20 de junio de 2022, MIRNO se pronuncia en relación a la oposición a la solicitud de arbitraje, alegando que la conciliación se realizó en el Centro de Conciliación Restauración y Justicia debido a que el CARC-PUCP le comunicó que no estaban brindando el servicio de conciliación extrajudicial, hasta nuevo aviso. Siendo así, solicita al Secretaría Arbitral del CARC-PUCP que se declare infundada la oposición presentada por PRODESA.
34. Mediante Comunicación N° 3 vía correo electrónico de fecha 22 de junio de 2022, la secretaria designada por el CARC-PUCP remite a PRODESA el escrito presentado por

MIRNO, en el cual absuelve la oposición formulada por este último. Comunica que procederá a derivar los actuados a la Secretaría General de Arbitraje, a fin de que se pronuncie sobre la oposición formulada por el demandado.

35. Mediante Comunicación N° 4 vía correo electrónico de fecha 2 de agosto 2022, la Secretaría General de Arbitraje emite pronunciamiento respecto de la oposición de arbitraje formulada por PRODESA, declarándola infundada por no subsumirse en ninguna de las causales previstas en el art. 16 del Reglamento de Arbitraje del CARC - PUCP. En consecuencia, dispone que continúen las actuaciones arbitrales.
36. Mediante Comunicación N° 5 vía correo electrónico de fecha 15 de agosto de 2022, la secretaria designada por el CARC-PUCP informa a las PARTES que la Corte de Arbitraje del CARC-PUCP ha procedido a designar como Árbitro Único en el presente proceso al Dr. Sandro Espinoza Quiñones; comunicando que procederá a informar a dicho profesional sobre su designación para que, en el plazo de cinco (5) días hábiles, manifieste su aceptación al cargo.
37. Mediante escrito de fecha 22 de agosto de 2022, el abogado Sandro Espinoza Quiñones presenta su declaración de aceptación, disponibilidad, imparcialidad e independencia ante el CARC-PUCP, como árbitro designado para resolver la presente controversia.
38. Mediante Comunicación N° 6 vía correo electrónico de fecha 23 de agosto de 2022, la secretaria designada por el CARC-PUCP remite a las PARTES la aceptación realizada por el profesional designado como Árbitro Único, para que, de considerarlo pertinente, manifiesten lo conveniente a su derecho. Asimismo, otorga a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que las PARTES formulen alguna propuesta de modificación a las reglas aplicables a la solución de la presente controversia.
39. Mediante escrito de fecha 31 de agosto de 2022, el Procurador Público Adjunto del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego (i) se apersona al presente proceso, (ii) manifiesta su acuerdo con la designación del árbitro y (iii) propone algunas modificaciones a las reglas aplicables al presente caso.
40. Mediante Comunicación N° 7 vía correo electrónico de fecha 2 de setiembre de 2022, la secretaria designada por el CARC-PUCP informa a las PARTES que (i) el Procurador Público Guido Vivar Sedano se ha apersonado al presente proceso en representación de PRODESA, modificando los correos electrónicos habilitados para recibir comunicaciones; que (ii) PRODESA ha manifestado no tener observaciones sobre la designación del Árbitro

Único; y que (iii) PRODESA ha presentado su propuesta de modificación de reglas aplicables al presente proceso arbitral, por lo que corresponde correr traslado a MIRNO para que en el plazo de cinco (5) días hábiles manifieste lo conveniente a su derecho respecto a la propuesta de PRODESA.

41. Mediante escrito de fecha 7 de setiembre de 2022, MIRNO absuelve traslado sobre propuesta de modificación de reglas sugerida por PRODESA.
42. Mediante Decisión N° 1, de fecha 20 de setiembre de 2022, el Árbitro Único resuelve: (i) establecer las reglas aplicables al presente arbitraje, precisando que también son aplicables al proceso las reglas contenidas en el Reglamento de Arbitraje del CARC-PUCP; (ii) otorgar el plazo de veinte (20) días hábiles desde el día hábil siguiente de notificada la decisión a MIRNO para que presente su escrito de demanda arbitral; (iii) otorgar el plazo de diez (10) días hábiles a PRODESA desde el día hábil siguiente de notificada la decisión para que acredite el registro del Árbitro Único y del Secretario Arbitral en SEACE.
43. Mediante escrito de fecha 4 de octubre de 2022, PRODESA comunica registro del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral en la plataforma del SEACE.
44. Mediante escrito de fecha 13 de octubre de 2022, MIRNO presenta su demanda arbitral, dentro del plazo concedido mediante resolución del Árbitro Único, indicando las siguientes pretensiones

“A. PRETENSIONES PRINCIPALES:

- *Primera pretensión principal: SE DECLARE LA NULIDAD DE LA CARTA N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD de fecha 28 de diciembre del 2021 emitido por el PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA que adjunta el INFORME N° 085- CI018- 2021-EBC, suscrita por el Ing. Ever Becerra Coronado Especialista en gestión de obras-PRODESA, ello por supuestamente haber incurrido en PENALIDAD POR MORA y otras penalidades señaladas en el punto 7 del CONTRATO DE OBRA N° 040- 2021- SENASA-PRODESA FASE II. y CONSECUENTEMENTE NULA LA APLICACIÓN DE PENALIDAD efectuada por el monto de S/.60 374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles)*

B. PRETENSIONES ACCESORIAS

- *Primera pretensión accesorio: QUE SE ORDENE al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA, la devolución del monto descontado de la Valorización N°04 por el monto de S/.60 374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles), valorización que ha sido aprobada, comprometida, devengada y pagada; más los intereses legales correspondientes.*
- *Segunda pretensión accesorio: Que se ordene, al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de indemnización por daños y perjuicios el cual asciende al monto de 15.000.00 (quinze mil con 00/100 soles).*
- *Tercera pretensión accesorio: Que se ordene, al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago del total de honorarios arbitrales y secretaria Arbitral del presente proceso arbitral, los mismos que incluyen las costas y costos.*
- *Cuarta pretensión accesorio: Que se ordene, al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de honorarios del abogado ascendente a la suma de S/ 8.000.00 (ocho mil y 00/100 soles)”.*

45. Mediante escrito de fecha 19 de octubre de 2022, MIRNO acredita el pago correspondiente por concepto de honorarios arbitrales para el Árbitro Único.
46. Mediante escrito de fecha 25 de octubre de 2022, MIRNO acredita el pago correspondiente por concepto de la Tasa administrativa de arbitraje del CENTRO.
47. Mediante Comunicación N° 8 vía correo electrónico de fecha 2 de setiembre de 2022, la secretaria designada por el CARC-PUCP otorga un plazo de cinco (5) días hábiles a las PARTES para completar el pago de los gastos arbitrales que les corresponde asumir, bajo apercibimiento de informar al Árbitro Único para que proceda a suspender el arbitraje.
48. Mediante Decisión N° 2, de fecha 18 de noviembre 2022, el Árbitro Único resuelve: (i) tener por cumplido el registro en SEACE; (2) admitir a trámite la demanda, tener por ofrecidos los medios probatorios y correr traslado a PRODESA para que en el plazo de veinte (20) días hábiles la conteste y, de considerarlo pertinente, formule reconvencción.

49. Mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2022, MIRNO acredita el pago correspondiente concepto de Tasa administrativa de arbitraje del CENTRO, por subrogación respecto de PRODESA.
50. Mediante escrito de fecha 19 de diciembre de 2022, PRODESA presenta su contestación a la demanda arbitral, dentro del plazo concedido mediante resolución del Árbitro Único, solicitando al Árbitro Único que se sirva por tener por contestada la demanda arbitral, y que la declare infundada en todos sus extremos.
51. Mediante escrito de fecha 29 de diciembre de 2022, MIRNO solicita ante el CARC-PUCP el cambio de secretario arbitral designado por el CENTRO.
52. Mediante Comunicación N° 9 vía correo electrónico de fecha 3 de enero de 2023, la secretaria designada por el CARC-PUCP informa a las PARTES que MIRNO ha cancelado los gastos arbitrales correspondientes; y que se habilita a MIRNO al pago en subrogación de PRODESA debido a que este no ha cumplido con acreditar el pago de los gastos arbitrales a su cargo, en el plazo de diez (10) días hábiles.
53. Mediante Comunicación N° 10 vía correo electrónico de fecha 10 de enero de 2023, el secretario designado por el CARC-PUCP informa a las PARTES que, en adelante, la Secretaría Arbitral del presente arbitraje estará a cargo del abogado Ricardo Okumura Ramirez; precisando que todo escrito y/o comunicación de las partes deberá ser presentado necesariamente con copia al nuevo secretario arbitral a cargo (ricardo.okumura@pucp.edu.pe), adicionalmente a la forma de presentación dispuesta por el Árbitro Único en las Reglas de la Decisión N° 1.
54. Mediante escrito de fecha 17 de enero de 2023, MIRNO remite el baucher de pago por concepto de honorarios arbitrales y Tasa administrativa del CARC-PUCP, por subrogación respecto de PRODESA.
55. Mediante Decisión N° 3, de fecha 24 de enero de 2023, el Árbitro Único resuelve: (i) tener por contestada la demanda arbitral formulada por MIRNO; (ii) determinar las cuestiones controvertidas del presente arbitraje, conforme al siguiente detalle:

“PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Primera Pretensión Principal de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la nulidad de la Carta No 0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD de fecha 28 de diciembre del 2021, emitida por el PROGRAMA DE

DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA que adjunta el INFORME N° 085- CI018- 2021-EBC, suscrito por el Ing. Ever Becerra Coronado por haber incurrido en penalidad por mora y otras penalidades señaladas en el punto 7 del CONTRATO DE OBRA N° 040- 2021-SENASA-PRODESA FASE II. y, en consecuencia, se determine si corresponde declarar nula la aplicación de penalidad efectuada por el monto de S/. 60,374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles).

SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Primera Pretensión Accesorio de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA la devolución del monto descontado de la Valorización N° 04 por el monto de S/. 60,374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles), valorización que ha sido aprobada, comprometida, devengada y pagada; más los intereses legales correspondientes.

TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Segunda Pretensión Accesorio de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de indemnización por daños y perjuicios ascendente al monto de S/. 15,000.00 (quince mil con 00/100 soles).

CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Tercera Pretensión Accesorio de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago del total de honorarios arbitrales y Secretaría Arbitral del presente proceso arbitral, los mismos que incluyen las costas y costos.

QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Cuarta Pretensión Accesorio de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de honorarios del abogado ascendente a la suma de S/. 8,000.00 (ocho mil y 00/100 soles)”.

Finalmente, (iv) convocar a las partes a Audiencia Única para el 22 de febrero de 2023 a las 4:00 p.m.; de forma virtual a través de la Plataforma Virtual Zoom.

56. Mediante Comunicación N° 11 vía correo electrónico de fecha 9 de febrero de 2023, el secretario designado por el CARC-PUCP informa a las PARTES que MIRNO ha cumplido con acreditar el pago de los gastos arbitrales en subrogación de PRODESA.
57. Mediante Comunicación N° 12 vía correo electrónico de fecha 15 de febrero de 2023, el secretario designado por el CARC-PUCP informa a las PARTES que MIRNO ha cumplido con acreditar el pago de los honorarios arbitrales en subrogación de PRODESA.
58. Mediante escrito de fecha 9 de febrero de 2023, MIRNO solicita la emisión de factura por Tasa administrativa en subrogación de PRODESA.
59. Mediante la plataforma virtual zoom, con fecha 22 de febrero de 2023 a las 4:00 p.m., se realiza la Audiencia Única Virtual ante el Árbitro Único. Finalizada la audiencia, se levanta el acta correspondiente y el Árbitro Único dispone otorgar un plazo de diez (10) días hábiles a las PARTES para que cumplan con presentar sus alegatos finales, precisando que no se admitirán medios probatorios adicionales dado el estado del proceso.
60. Mediante escrito de fecha 8 de marzo de 2023, MIRNO presenta su informe de alegatos finales ante el CARC-PUCP.
61. Mediante escrito de fecha 8 de marzo de 2023, PRODESA presenta su informe de alegatos finales ante el CARC-PUCP.
62. Mediante Decisión N° 4, de fecha 17 de marzo de 2023, el Árbitro Único resuelve: (i) tener por presentados los escritos de alegatos de las PARTES, corriendo traslado recíproco por el plazo de cinco (5) días hábiles, a fin de que cumplan con manifestarse; (ii) precisar que mediante Decisión posterior se dispondrá el cierre de las actuaciones arbitrales.
63. Mediante Decisión N° 5, de fecha 3 de mayo de 2023, el Árbitro Único resuelve: (i) dejar constancia de que las partes no cumplieron con absolver el traslado conferido mediante Decisión N° 4; (ii) declarar el cierre de las actuaciones arbitrales y, en consecuencia, fijar el plazo para emitir el Laudo Arbitral en cuarenta (40) días hábiles, precisando que dicho plazo podrá ser prorrogado por un máximo de diez (10) días hábiles adicionales de conformidad con el Reglamento de Arbitraje del CENTRO; (iv) precisar que, durante los plazos

anteriormente mencionados, las PARTES no pueden presentar escrito alguno, salvo requerimiento expreso del Árbitro Único.

IV. PUNTOS CONTROVERTIDOS Y MATERIA DE PRONUNCIAMIENTO DEL ÁRBITRO ÚNICO

64. Conforme a lo establecido en la Decisión N° 3 de fecha 24 de enero de 2023, se fijaron las cuestiones materia de pronunciamiento del Árbitro Único, siendo las siguientes:

PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Primera Pretensión Principal de la Demanda):

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la nulidad de la Carta No 0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD de fecha 28 de diciembre del 2021, emitida por el PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA que adjunta el INFORME N° 085- CI018- 2021-EBC, suscrito por el Ing. Ever Becerra Coronado por haber incurrido en penalidad por mora y otras penalidades señaladas en el punto 7 del CONTRATO DE OBRA N° 040- 2021-SENASA-PRODESA FASE II. y, en consecuencia, se determine si corresponde declarar nula la aplicación de penalidad efectuada por el monto de S/. 60,374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles).

SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Primera Pretensión Accesorias de la Demanda):

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA la devolución del monto descontado de la Valorización N° 04 por el monto de S/. 60,374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles), valorización que ha sido aprobada, comprometida, devengada y pagada; más los intereses legales correspondientes.

TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Segunda Pretensión Accesorias de la Demanda):

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de indemnización por daños y perjuicios ascendente al monto de S/. 15,000.00 (quince mil con 00/100 soles).

CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Tercera Pretensión Accesorio de la Demanda):

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago del total de honorarios arbitrales y Secretaría Arbitral del presente proceso arbitral, los mismos que incluyen las costas y costos.

QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Cuarta Pretensión Accesorio de la Demanda):

Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de honorarios del abogado ascendiente a la suma de S/. 8,000.00 (ocho mil y 00/100 soles).

V. POSICIONES DE LAS PARTES

V.1. Respecto de la primera cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Principal de la Demanda

V.1.1. Posición de MIRNO

65. MIRNO solicita lo siguiente como primera pretensión principal: “*SE DECLARE LA NULIDAD DE LA CARTA N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD de fecha 28 de diciembre del 2021 emitido por el PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA que adjunta el INFORME N° 085- CI018- 2021-EBC, suscrita por el Ing. Ever Becerra Coronado Especialista en gestión de obras-PRODESA, ello por supuestamente haber incurrido en PENALIDAD POR MORA y otras penalidades señaladas en el punto 7 del CONTRATO DE OBRA N° 040- 2021- SENASA-PRODESA FASE II. y CONSECUENTEMENTE NULA LA APLICACIÓN DE PENALIDAD efectuada por el monto de S/.60 374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles)*”.

66. MIRNO señala que, mediante CARTA N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD de fecha 28 de diciembre del 2021, en la que se adjunta el INFORME N° 085- CI018- 2021-EBC, suscrita por el Especialista en Gestión de Obras - PRODESA, se les comunica que corresponde (1) la aplicación de Penalidad por Mora por el monto total de / 20,774.86 (Veinte mil setecientos setenta y cuatro con 86/100 Soles) por 7 días calendario de atraso en la ejecución de la obra, desde el 1 al 7 de diciembre de 2021; y (2) la aplicación de Otras

Penalidades, Ítem 7, por el monto total de S/. 39,600.00 (Treinta y nueve mil seiscientos con 00/100 Soles).

67. MIRNO sostiene que lo indicado por el Especialista en Gestión de Obras - PRODESA carece de fundamento y se aparta de las cláusulas contractuales establecidas en el CONTRATO, pues no se habría respetado el procedimiento establecido para la aplicación de penalidades de la Cláusula Décimo Tercera, en la que se indica “(...) *de detectarse alguna infracción cometida por el contratista, el Supervisor deberá anotar en el cuaderno de obra. Paralelamente el Supervisor informara al contratante con las evidencias fotográficas de ser necesario*”.
68. MIRNO plantea que PRODESA no ha adjuntado ningún informe realizado por el Supervisor, en el cual se evidencia la comisión de penalidades, entendiéndose que supone un requisito indispensable según la Cláusula Décimo Tercera del CONTRATO. Además, MIRNO señala que no se habría corrido traslado al Supervisor de la Carta 0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD, a fin de que convalide lo señalado y/o se pronuncie sobre las penalidades supuestamente establecidas. Con todo ello, MIRNO concluye que las penalidades establecidas devienen en improcedentes, siendo carente de fundamento realizar el descuento sin ceñirse al marco contractual.
69. MIRNO cuestiona, de igual forma, que el monto máximo a descontar por incurrir en penalidades es el 10% del monto contractual, precisando que las Otras Penalidades también deben ser consideradas en el monto máximo de descuento del 10%. A entender de MIRNO, esto guardaría concordancia con el art. 162.2 RLCE.

V.1.2. Posición de PRODESA

70. PRODESA inicia su argumentación destacando lo establecido en el CONTRATO y los documentos estándar para la contratación de obras por comparación de precios, respecto de las valorizaciones y las formas de pago. Específicamente, desarrolla la Cláusula Tercera y Décimo Tercera de las Condiciones Especiales del CONTRATO, referidas a la forma de pago del CONTRATO y a la aplicación de penalidades. Siendo especialmente relevante para su posición lo siguiente:

Penalidades			
N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento
7	Por valorizar Obras y/o metrados no ejecutados (sobre - valorizaciones) y pagos en exceso, valorizaciones adelantadas u otros actos que ocasionen pagos indebidos o no encuadrados en las disposiciones vigentes, sin perjuicio de las acciones legales que pudieran corresponder.	Tres veces una Unidad Impositiva Tributaria (3 UIT) por cada ocurrencia	Según informe de supervisor de obra

71. PRODESA también destaca lo establecido en los Términos de Referencia del CONTRATO DE CONSULTOR INDIVIDUAL N° 028-2021, en el cual el Gerente de Obra establece lo referido al procedimiento para los ítems de otras penalidades, el objeto del referido contrato con el consultor individual, y los informes que son obligación del mismo. Siendo especialmente relevante para su posición lo siguiente:

DE ÍTEM DE OTRAS PENALIDADES

Penalidades			
N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento
(...)			
5	Por valorizar obras y/o metrados no ejecutados (sobre - valorizaciones) y pagos en exceso, valorizaciones adelantadas u otros actos que ocasionen pagos indebidos o no encuadrados en las disposiciones vigentes, sin perjuicio de las acciones legales que pudieran corresponder.	Tres veces la Unidad Impositiva Tributaria (3 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de responsable especialista de obras de PRODESA
(...)			

72. Todo lo referido por PRODESA hasta este punto sería lo correspondiente a la regulación que hace el CONTRATO respecto de los procedimientos para la aplicación de Penalidad por Mora y Otras Penalidades. Por lo tanto, la nulidad de la Carta N° 0746-2021-MIDAGRI-SENSA-PRD, que impone las penalidades, no contaría con el debido asidero legal.

73. PRODESA sostiene que es importante tener en consideración los siguientes hechos a efectos de determinar la corrección de la aplicación de la Penalidad por Mora:

- PRODESA sostiene que, según lo indicado por el Gerente de Obra en su informe Carta N° 018-2021-VHGB-GO, la obra culminó el 3 de diciembre de 2021 tal y como consta en la Anotación de Cuaderno de Obra Digital N° 170; siendo que la obra debía estar culminada para el día 30 de noviembre de 2021. En tal sentido, habría un retraso por parte de MIRNO de 3 días calendario.

- PRODESA sostiene que, según la Inspección de OCI, que constató el 7 de diciembre de 2021, se advierte que MIRNO no ejecutó la Partida 03.09.02 “Espejo Biselado 6MM”, no habiéndose culminado la obra hasta dicha fecha. Por lo tanto, la última partida ejecutada estuvo colocada el día 8 de diciembre de 2021. PRODESA señala que esto encuentra fundamento en lo indicado en el Informe de Hito de Control N° 013-2021-OCI/4540-SCC, del Órgano de Control Institucional - OCI SENASA, en el que se habrían identificado situaciones adversas que afectan o podrían afectar la continuidad del proceso: Al 7 de diciembre de 2021 la ejecución de las Partidas 03.09.02 (Espejo Biselado 6MM) y 01.01.03.01 (Movilización y Desmovilización de Equipos y Herramientas), todo lo cual implicaría la no culminación de la obra y la imposición de sanciones.
 - PRODESA sostiene que todo lo referido demostraría que, debido a la colocación del espejo, la Partida no estuvo concluida hasta el 7 de diciembre de 2021, habiéndose colocado el 8 de diciembre de 2021. Por lo tanto, la ejecución de las Partidas se dio después de 4 días de la anotación del Gerente de Obra y, por lo tanto, corresponde un retraso en la ejecución de obra por 7 días calendario. En consecuencia, plantea que el descuento en la Valorización N° 4 por penalidad en retraso de la ejecución de 7 días calendarios habría sido correctamente aplicado.
74. PRODESA sostiene que es importante tener en consideración los siguientes hechos a efectos de determinar la corrección de la aplicación del Ítem 7 de Otras Penalidades, establecido en el CONTRATO:
- PRODESA sostiene que el Gerente de Obra consignó partidas no ejecutadas en las valorizaciones precedentes N° 1, N° 2 y N° 3, lo cual se actualiza en la Valorización N° 4. Al respecto, la Valorización N° 4 consigna que la planilla de metrados elaborada por MIRNO y aprobada por el Gerente de Obra, determinó que el monto de la valorización es de S/ 115,999.71 (Ciento quince mil novecientos noventa y nueve y 71/100 Soles) incluyendo IGV, tal y como consta en el informe N° 024-2021-VHBG-GO.
 - PRODESA sostiene que, así las cosas, en la Valorización N° 4 se consignaron metrados no ejecutados en las valorizaciones precedentes (Valorización N° 1, N° 2 y N° 3), correspondiendo la aplicación de penalidades establecidas en el CONTRATO, Ítem 7, por valorizar obras y/o metrados no ejecutados (sobrevalorización), en las siguientes partidas:

Partida Deducida en la presente valorización	Valorizada en
01.01.06.01 Demolición de muros de albañilería	Valorización 01
01.01.06.05 Eliminación y limpieza de material de demolición	Valorización 01
02.02.02 Concreto ciclópeo 1:10 +30%P.G. (Max 6")-Cimiento Corrido	Valorización 02
02.03.02.01 Sobrecimiento armado- Concreto f'c=175kg/cm2	Valorización 02
02.03.02.02 Sobrecimiento armado- Acero FY=4200kg/cm2	Valorización 01
02.03.03.01 Columnas - Concreto f'c=175kg/cm2	Valorización 02
02.03.03.02 Columnas – Encofrado y desencofrado normal	Valorización 02
02.03.03.03 Columna- Acero FY=4200kg/cm2	Valorización 01
02.03.06.01 Columnetas de amarre - Concreto f'c=175kg/cm2	Valorización 02
02.03.06.02 Columnetas de amarre – Encofrado y desencofrado normal	Valorización 02
02.03.06.03 Columneta de amarre - Acero FY=4200kg/cm2	Valorización 01
02.04.01 Mantenimiento y reparación de estructura metálica	Valorización 02
02.04.04 Reparación e instalación de cobertura metálica	Valorización 02
03.01.02 Muro ladrillo K.K. 18H estándar	Valorización 02
03.02.03 Tarrajeo en muros interiores c/mezcla C:A 1:5 E=1.5cm	Valorización 03

La misma que fueron valorizadas en su oportunidad, no habiéndose ejecutado, ocasionando la valorización de obras y/o metrados no ejecutados (sobre - valorizaciones) y pagos en exceso, valorizaciones adelantadas u otros actos que ocasionen pagos indebidos o no encuadrados en las disposiciones vigentes

- PRODESA sostiene que, a su entender, y para efectos de reforzar su postura, el Gerente de Obra habría incurrido en penalidad al no haber advertido en las valorizaciones N° 1, N° 2 y N° 3 la valorización de obras y/o metrados no ejecutados (sobrevalorizaciones), lo que habría ocasionado pagos indebidos y supondría que se le penalice en función del Ítem 5 de su Contrato de Supervisión.

75. PRODESA manifiesta que habría desvirtuado los argumentos aseverados por MIRNO, ante lo cual solicita al Árbitro Único declarar infundada y/o improcedente la primera pretensión principal y la primera pretensión accesoria.

V.2. Respecto de la segunda cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Accesorio de la Demanda

V.2.1. Posición de MIRNO

76. MIRNO solicita lo siguiente como primera pretensión accesoria: *“QUE SE ORDENE al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA, la devolución del monto descontado de la Valorización N°04 por el monto de S/.60 374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles), valorización que ha sido aprobada, comprometida, devengada y pagada; más los intereses legales correspondientes”.*
77. MIRNO señala que presentó su Valorización de Obra N° 4 adjuntando la factura E001-36 por el monto de S/ 115,999.71. Sin embargo, PRODESA le habría descontado

arbitrariamente una penalidad de S/.60 374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles), habiéndose pagado el monto de S/. 55,624.85. Al respecto, plantea que, tras declararse fundada su primera pretensión principal, debe declararse fundada su primera pretensión accesoria y la consecuente devolución del monto descontado con la Valorización de Obra N° 4 por el monto referido.

V.2.2. Posición de PRODESA

78. PRODESA señala que habría desvirtuado los argumentos aseverados por MIRNO, ante lo cual considera que, después de que el Árbitro Único declare infundada y/o improcedente la primera pretensión principal presentada por MIRNO, debe declarar infundada y/o improcedente la primera pretensión accesoria.

V.3. Respecto de la tercera cuestión controvertida correspondiente a la Segunda Pretensión Accesoria de la Demanda

V.3.1. Posición de MIRNO

79. MIRNO solicita lo siguiente como segunda pretensión accesoria: “*Que se ordene, al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de indemnización por daños y perjuicios el cual asciende al monto de 15.000.00 (quince mil con 00/100 soles)*”.
80. MIRNO desarrolla los presupuestos para la existencia de una responsabilidad civil, en función de los conceptos de (1) Daño y (2) Antijuridicidad y (3) Factor de atribución. Luego, distingue entre los daños patrimoniales según la clasificación en daño emergente y lucro cesante. En tal sentido, plantea que al imponerse una Penalidad por Mora y estando al pago pendiente de la Valorización N° 4 se debe declarar fundada la solicitud de pago de indemnización por daños y perjuicios.

V.3.2. Posición de PRODESA

81. PRODESA argumenta que no corresponde la indemnización por daños y perjuicios debido a que la aplicación de penalidades por el monto de S/.60 374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles) es correcta; señalando que habrían sido MIRNO y el Gerente de Obra quienes habrían incumplido con sus obligaciones, derivando todo ello en la aplicación de las penalidades cuestionadas.

82. PRODESA manifiesta que, por el contrario, MIRNO no le ha permitido la liquidación de la obra y por ende la transferencia de la misma a la unidad ejecutora 01 de SENASA, lo que conlleva a que se haya notificado MIRNO con múltiples cartas respecto de vicios ocultos y/o defectos de obra, a los cuales no habría respuesta alguna.
83. PRODESA sostiene que todo ello es evidencia de la falta de interés de MIRNO por subsanar los defectos y/o vicios ocultos que se han generado en el lugar donde se desarrolló la obra; y al no haberse realizado la liquidación de obra, no resulta procedente su entrega y/o transferencia. Todo ello sin perjuicio de que existe equipo en las instalaciones donde se desarrolló la obra que, dada la no atención de todo ello, podrían malograrse, haciendo necesario que adopte medidas con los siguientes montos estimados:

Item	Carta notificada	Monto estimado (S)
01	Reparación de Fisuras en infraestructura en techos y paredes	12,000
02	Reparación de Rajadura de mesa de granito	10,000
03	Reparación de Fallas en funcionamiento de Aires acondicionados	10,000
04	Reparación de Filtraciones en los muros por tuberías instaladas	8,000
Total:		40,000

84. PRODESA concluye que, por todo lo referido, el Árbitro Único debe declarar infundada y/o improcedente la segunda pretensión accesoria, al no tener el debido asidero legal.

V.4. Respecto de la cuarta cuestión controvertida correspondiente a la Tercera Pretensión Accesorio de la Demanda

V.4.1. Posición de MIRNO

85. MIRNO solicita lo siguiente como tercera pretensión accesoria: *“Que se ordene, al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago del total de honorarios arbitrales y secretaria Arbitral del presente proceso arbitral, los mismos que incluyen las costas y costos”*.
86. MIRNO señala que el accionar de PRODESA ha ocasionado que las PARTES incurran en el presente proceso arbitral, causándole un perjuicio económico ascendente a S/.60 374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles). En virtud de ello, correspondería declararse fundada su pretensión y ordenar que el pago del total de honorarios arbitrales y secretaria arbitral sean asumidos por PRODESA.

V.4.2. Posición de PRODESA

87. PRODESA manifiesta que, dado el carácter infundado de los reclamos de MIRNO, siendo que la aplicación de penalidades derivó de los incumplimientos de este último, se solicita que MIRNO asuma el 100% de los gastos arbitrales que se deriven del proceso arbitral.

V.5. Respecto de la quinta cuestión controvertida correspondiente a la Cuarta Pretensión Accesorio de la Demanda

V.5.1. Posición de MIRNO

88. MIRNO solicita lo siguiente como cuarta pretensión accesorio: “*Que se ordene, al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de honorarios del abogado ascendente a la suma de S/ 8.000.00 (ocho mil y 00/100 soles)*”.
89. MIRNO no desarrolla su cuarta pretensión accesorio en su escrito de demanda arbitral.

V.5.2. Posición de PRODESA

90. PRODESA manifiesta que, dado el carácter infundado de los reclamos de MIRNO, siendo que la aplicación de penalidades derivó de los incumplimientos de este último, se solicita que MIRNO asuma el 100% de los honorarios de su defensa legal.

VI. POSICIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

VI.1. Respecto de la primera cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Principal de la Demanda

PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Primera Pretensión Principal de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único declare la nulidad de la Carta No 0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD de fecha 28 de diciembre del 2021, emitida por el PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA que adjunta el INFORME N° 085- CI018- 2021-EBC, suscrito por el Ing. Ever Becerra Coronado por haber incurrido en penalidad por mora y otras penalidades señaladas en el punto 7 del CONTRATO DE OBRA N° 040- 2021-SENASA-PRODESA FASE II. y, en consecuencia, se determine si corresponde declarar nula la aplicación de penalidad

efectuada por el monto de S/. 60,374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles).

91. A entender de este Árbitro Único, la controversia derivada de la primera pretensión principal consiste en un problema en la interpretación del CONTRATO, y sus condiciones generales y especiales. Este problema de interpretación incide tanto en la forma en la que debe entenderse la aplicación de (i) penalidad por mora y de (ii) otras penalidades. En consecuencia, corresponde encontrar el sentido del CONTRATO.
92. MIRNO señala que la CARTA N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD, mediante la cual se les comunica la aplicación de Penalidad por Mora y Otras Penalidades supone una actuación de PRODESA que carece de fundamento, pues no se habría respetado el procedimiento establecido para la aplicación de penalidades recogido en la Cláusula Décimo Tercera del CONTRATO. Argumenta también que no hay distinción entre el procedimiento para aplicación de penalidad por mora y otras penalidades.
93. PRODESA señala que la aplicación de penalidades es correcta. En relación a la penalidad por mora, sostiene que MIRNO incurrió en un retraso de 7 días porque las partidas estuvieron plenamente terminadas con fecha 7 de diciembre de 2021. En relación a las otras penalidades, específicamente, el ítem 7, menciona que en la Valorización N° 4 se consignaron metrados no ejecutados en las valorizaciones precedentes, por lo que se habría valorizado obras y/o metrados no ejecutados.
94. Como ya ha sido señalado en el apartado II del presente laudo, las PARTES han decidido que el CONTRATO se regirá por las disposiciones establecidas en él, privilegiándolo en primer lugar sobre el resto de documentos que lo componen. Así las cosas, conviene tener en consideración los numerales 1 y 2 del CONTRATO:

ESTE CONVENIO ATESTIGUAN LO SIGUIENTE:

1. En este Convenio las palabras y expresiones tendrán el mismo significado que se les asigne en las respectivas condiciones del Contrato a que se refieran.
2. Los siguientes documentos constituyen el Contrato entre el Contratante y el Contratista, y serán leídos e interpretados como parte integral del Contrato:
 - (a) Este Convenio de Contrato
 - (b) Las Condiciones Especiales del Contrato
 - (c) Las Condiciones Generales del Contrato;
 - (d) Los Requerimientos Técnicos (incluyendo la Lista de Requisitos y las Especificaciones Técnicas);
 - (e) La oferta del Proveedor y las Listas de Precios originales;
 - (f) La notificación de Adjudicación del Contrato emitida por el Contratante.

(g) Garantía de Fiel Cumplimiento del Contrato; a través de la Carta Fianza N° 0011-0237-9800019059-59, de fecha 05 de julio de 2021, por el importe de S/ 46,743.50 (Cuarenta y seis mil setecientos cuarenta y tres con 50/100 Soles), emitido por BANCO CONTINENTAL - BBVA, cuya vigencia data hasta el 01 de enero de 2022.

3. Este Contrato prevalecerá sobre todos los otros documentos contractuales. En caso de alguna discrepancia o inconsistencia entre los documentos del Contrato, los documentos prevalecerán en el orden enunciado anteriormente.

CONTRATO. Medio Probatorio N° 1 del escrito de Demanda Arbitral.

95. En tal sentido, para resolver la presente controversia, este Árbitro Único privilegiará los documentos contractuales referidos y, en caso de existir algún vacío, aplicará la normativa peruana sobre la materia.

- **En relación a la aplicación de la penalidad por mora**

96. Dado que el CONTRATO y sus condiciones generales no señalan algo respecto a la aplicación de Penalidad por Mora y su procedimiento, corresponde observar las condiciones especiales. En concreto, la Cláusula Décimo Tercera establece lo siguiente:

XIII. CLÁUSULA DECIMO TERCERA: DAÑOS Y PERJUICIOS POR RETRASOS:

Para garantizar el fiel cumplimiento de las obligaciones de **El Contratista**, **El Contratante** le impondrá sanciones económicas, aplicando la fórmula correspondiente para cada día de retraso, hasta un máximo acumulable del 10% del monto del contrato. Al llegar esta

sanción al máximo acumulable, el Contratante podrá proceder a ser efectiva la Garantía de Cumplimiento, si así es conveniente al Contratante o podrá proceder a la terminación del contrato de pleno derecho, reservándose, además, el ejercicio de las acciones legales por daños y perjuicios, por incumplimiento del contrato por parte del Contratista.

Fórmula:

Penalidad Diaria = $0.10 \times \text{monto vigente} / F \times \text{plazo vigente en días}$

Dónde:

F=0.15 para plazos mayores a 60 días

F=0.40 para plazos menores o iguales a 60 días.

El Contratante podrá resolver el contrato cuando se acumule el 10% del monto de la contratación.

Condiciones especiales del CONTRATO. Medio Probatorio N° 1 del escrito de Demanda Arbitral.

97. El tenor literal de la referida cláusula es claro en cuanto señala que el contratante impondrá sanciones económicas, aplicando la fórmula correspondiente para cada día de retraso, para garantizar el fiel cumplimiento de las obligaciones del contratista. Al respecto, no establece un procedimiento a seguir por parte de PRODESA para la imposición de penalidad por mora,

como sí lo hace para el supuesto de “Otras Penalidades”, tal y como será desarrollado con posterioridad. En consecuencia, en virtud de su propia naturaleza, se entiende que la aplicación de penalidad por mora es automática y no requiere seguir un procedimiento para su aplicación, pues es la constatación del paso del tiempo por parte de la Entidad en relación a los plazos contractuales.

98. Además, sobre el procedimiento, dado que no está establecido expresamente en el CONTRATO, es preciso señalar de manera referencial e ilustrativa, que la normativa sobre contratación pública señala que la aplicación de penalidades por mora es automática, tal como se señala en el art. 162 RLCE.

99. Ahora bien, este Árbitro Único considera que se ha producido un retraso de 7 días en la ejecución de la obra, teniendo en consideración que la obra debió terminar con fecha 30 de noviembre de 2021, de conformidad con la Cláusula Quinta de las condiciones especiales del CONTRATO. Ello estaría acreditado de la siguiente forma:

- El gerente de obra informa mediante Carta N° 018-2021-VHBG-GO que la obra culminó el 3 de noviembre de 2021. Ello también consta en la Anotación de Obra Digital, asiento de Obra N° 170. A mayor detalle:

SCE Asiento del Cuaderno de Obra

Entidad contratante: PROGRAMA DE DESARROLLO DE SANIDAD AGROPECUARIA
Obra: REMODELACIÓN Y AMPLIACIÓN DEL LABORATORIO DE MICROBIOLOGÍA ¿ LA MOLINA
Contratista: CONSORCIO MIRNO

Número de asiento: 170
Título: ASIENTO 170 GERENTE DE OBRA
Fecha y Hora: 04/12/2021 19:13
Usuario: BEYODAS GALLARDO, VICTOR HUGO
Rol: SUPERVISOR DE OBRA
Tipo de asiento: RECEPCIÓN DE LA OBRA
Descripción: CON FECHA DE AYER 03/12/2021 SE CULMINARON LOS TRABAJOS DE EJECUCION DE OBRA . ESTA GERENCIA DE OBRA DA POR CULMINADA LA EJECUCION A UN 95.53% . REALIZANDOCE UN DEDUCTIVO DE 4.47% . SE SOLICITA A LA ENTIDAD LA CONFORMACION DEL COMITE DE RECEPCION DE OBRA . PREVIO PRESENTACION DE INFORME DE CONFORMIDAD TECNICA SEGUN TERMINOS DE REFERENCIA.
Asiento de Referencia: NINGUNO
Archivos anexas: 00

Medio Probatorio N° 21, p. 11, de la Contestación de Demanda.

- Según lo informado por el área técnica de PRODESA, según lo indicado en el Informe de Hito de Control N° 013-2021-OCI/450-SCC, del Órgano de Control Institucional OCI SENASA, al 7 de diciembre de 2021 la ejecución de las partidas 03.09.02 “Espejo Biselado 6MM” y 01.01.03.01 “Movilización y Desmovilización de Equipos y

Herramientas” no se encontraban culminadas. En consecuencia, la obra no estaba culminada al 7 de diciembre de 2021. A mayor detalle:

PANEL FOTOGRÁFICO N° 1
Ambiente de SS.HH. Hombres – Instalación de Espejos



Fuente: Acta de Inspección de la Obra Remodelación y Ampliación del Laboratorio de Microbiología - La Molina de 1 y 7 de diciembre de 2021

Elaboración: Comisión de control Concurrente.

PANEL FOTOGRÁFICO N° 3
Bienes y equipos ubicados en el Almacén y oficina de la obra




Se ubicaron herramientas manuales: como lampas, sogas, amoladora, entre otros elementos.

Informe de Hito de Control N° 013-2021-OCI/4540- SCC. Medio Probatorio 12 del escrito de Contestación de Demanda.

100. En relación a lo alegado por MIRNO durante la Audiencia Única de fecha 22 de febrero de 2023 acerca de que los espejos requeridos para cumplir el 100% de la partida 03.09.02 “Espejo Biselado 6MM” no fueron colocados porque cerca de la obra se estaban realizando “obras de vibración”, y que se quiso evitar el riesgo de que se rompan, se debe señalar que ello no ha sido probado en el presente arbitraje. En efecto, MIRNO no ha acreditado fehacientemente dicha circunstancia, pues ello no obra de los Medios Probatorios del escrito de Demanda Arbitral, ni de la Audiencia Única, ni de los Alegatos Finales. Si bien MIRNO ha mencionado que tal circunstancia fue anotada en el Cuaderno de Obra, ello no ha sido incorporado como medio probatorio. Por lo tanto, no existe una justificación válida y probada por parte de MIRNO para no haber colocado los espejos en mención y culminar con el 100% de la obra.

101. Sin perjuicio de ello, la Cláusula 34.1 de las condiciones generales del CONTRATO, establece que si el Proveedor encontrase condiciones que impidan la entrega oportuna de los Bienes o el cumplimiento de los Servicios, informará prontamente y por escrito al Comprador sobre la demora, posible duración y causa. Luego de ello, el Comprador evaluará y según su discrecionalidad podrá prorrogar el plazo de cumplimiento del Proveedor. Ello no ha sucedido en el presente caso, y ratifica la interpretación de que la penalidad por mora es automática pues, de lo contrario, no tendría sentido pronunciarse respecto de que la solicitud de prórroga corresponde al contratista. A mayor detalle:



34. Prórroga de los Plazos

34.1 Si en cualquier momento durante la ejecución del Contrato, el Proveedor o sus Subcontratistas encontrasen condiciones que impidiesen la entrega oportuna de los Bienes o el cumplimiento de los Servicios Conexos de conformidad con la Cláusula 13 de las CGC, el Proveedor informará prontamente y por escrito al Comprador sobre la demora, posible duración y causa. Tan pronto como sea posible después de recibir la comunicación del Proveedor, el Comprador evaluará la situación y a su discreción podrá prorrogar el plazo de cumplimiento del Proveedor. En dicha circunstancia, ambas partes ratificarán la prórroga mediante una enmienda al Contrato.

34.2 Excepto en el caso de Fuerza Mayor, como se indicó en la Cláusula 32 de las CGC, cualquier retraso en el desempeño de sus obligaciones de Entrega y Cumplimiento expondrá al Proveedor a la imposición de liquidación por daños y perjuicios de conformidad con la Cláusula 27 de las CGC, a menos que se acuerde una prórroga en virtud de la Subcláusula 34.1 de las CGC.

Condiciones generales del CONTRATO. Medio Probatorio N° 1 del escrito de Demanda Arbitral.

102. Por todo lo referido, es decir, que al 7 de diciembre de 2021 había partidas sin ejecutar, este Árbitro Único considera que la penalidad por mora, que se aplica de forma automática, no tiene vicios de nulidad. En consecuencia, no corresponde declarar la nulidad de la Carta No

0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD en relación a este extremo y la penalidad por mora fue correctamente aplicada.

- **En relación a la aplicación de otras penalidades**

103. Dado que el CONTRATO y sus condiciones generales no regulan la aplicación de Otras Penalidades, corresponde observar las condiciones especiales. En concreto, para el ítem 7, la Cláusula Décimo Tercera establece lo siguiente:

OTRAS PENALIDADES:

Penalidades				Penalidades			
N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento	N°	Supuestos de aplicación de penalidad	Forma de cálculo	Procedimiento
1	En caso culmine la relación contractual entre el contratista y el personal ofertado y el contratante no haya aprobado la sustitución del personal por no cumplir con las experiencias y calificaciones del profesional a ser reemplazado.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada día de ausencia de cada personal.	Según informe de supervisor de obra	7	Por valorizar Obras y/o metrados no ejecutados (sobre-valorizaciones) y pagos en exceso, valorizaciones adelantadas u otros actos que ocasionen pagos indebidos o no encuadrados en las disposiciones vigentes, sin perjuicio de las acciones legales que pudieran corresponder.	Tres veces una Unidad Impositiva Tributaria (3 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra
2	Si el contratista o su personal no permite el acceso al cuaderno de obra al Supervisor de la obra, impidiéndole anotar las ocurrencias.	Cinco por mil (5/1000) del monto de la valorización del periodo por cada día de impedimento.	Según informe de supervisor de obra	8	El contratista no cuenta con materiales y equipos en obra de acuerdo a su calendario de adquisición de materiales.	Dos veces una Unidad Impositiva Tributaria (2 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra
3	El contratista emplea materiales y equipos en obra no autorizados previamente por el supervisor.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra	9	El contratista no submite las observaciones detectadas por el supervisor dentro de los plazos establecidos en el cuaderno de obra o mediante carta.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por observación no submitida.	Según informe de supervisor de obra
4	El contratista ejecuta trabajos no autorizados previamente por el supervisor.	Dos veces una Unidad Impositiva Tributaria (2 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra	10	El residente y/o personal propio no se encuentra en obra sin haber justificado su ausencia ante el supervisor.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra
5	Por no haber adoptado las acciones necesarias para evitar accidentes y brindar la seguridad suficiente al usuario o trabajador.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra	11	El contratista no cumple en colocar y mantener la señalización en la zona de trabajo.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada ocurrencia y por cada punto de trabajo.	Según informe de supervisor de obra
6	Por valorizar sin certificar a las bases de pago y/o por valorizar obras Adicionales dentro de la planilla de la Obra Contratada.	Dos veces una Unidad Impositiva Tributaria (2 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra	12	No tiene el día el cuaderno de obra.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra
				13	El personal no cuenta con uniformes y equipos de protección personal completos.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra
				14	No cumple los accidentes de trabajo de acuerdo a lo estipulado en la ley 29783 de Seguridad y Salud en el Trabajo.	Dos veces una Unidad Impositiva Tributaria (2 UIT) por cada ocurrencia y por cada punto de trabajo.	Según informe de supervisor de obra
				15	Utiliza materiales y equipos que no cumplen con las especificaciones técnicas del Expediente Técnico de la obra.	Una vez una Unidad Impositiva Tributaria (1 UIT) por cada ocurrencia.	Según informe de supervisor de obra

De detectarse alguna infracción cometida por el Contratista, el Supervisor deberá anotar en el cuaderno de obra. Paralelamente el Supervisor informará al Contratante, con las evidencias fotográficas de ser necesario.

Condiciones especiales del CONTRATO. Medio Probatorio N° 1 del escrito de Demanda Arbitral.

104. A criterio de este Árbitro Único, en el presente caso sí hay un procedimiento que debe observar PRODESA a efectos de aplicar Otras Penalidades, específicamente el ítem 7. En virtud de ello, debe respetarse la regla de que el procedimiento para la aplicación de penalidad invocando el ítem 7 supone (i) un informe del Supervisor de obra que lo sustente y (ii) la anotación en el cuaderno de obra por parte del Supervisor.

105. No obstante, ni lo uno ni lo otro se han verificado, pues en los actuados no consta que el Gerente de Obra, quien hace las veces de Supervisor en el presente CONTRATO, haya emitido un informe o haya anotado en el cuaderno de obra la configuración del ítem 7 de las Otras Penalidades. En consecuencia, al no haberse observado el procedimiento establecido en las cláusulas especiales del CONTRATO, no corresponde la aplicación del ítem 7 de Otras Penalidades.
106. Por todo lo referido, este Árbitro Único considera que la penalidad derivada del ítem 7 de Otras Penalidades no se aplica de forma automática, sino que debe respetar el procedimiento establecido. En consecuencia, corresponde declarar la nulidad de la Carta No 0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD en relación a este extremo, al no haberse verificado que PRODESA cumplió con el procedimiento para la aplicación del ítem 7 de Otras Penalidades.
107. Por lo tanto, corresponde declarar FUNDADA EN PARTE la primera pretensión de MIRNO, pues se ha verificado que la correcta aplicación de la Penalidad por Mora; pero no del ítem 7 de Otras Penalidades.

VI.2. Respecto de la segunda cuestión controvertida correspondiente a la Primera Pretensión Accesorio de la Demanda

SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Primera Pretensión Accesorio de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA la devolución del monto descontado de la Valorización N° 04 por el monto de S/. 60,374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 soles), valorización que ha sido aprobada, comprometida, devengada y pagada; más los intereses legales correspondientes.

108. La Primera Pretensión Accesorio de la Demanda consiste en que se determine si corresponde ordenar a PRODESA la devolución del monto descontado de la Valorización N° 04 por el monto de S/. 60,374.86 (sesenta mil trescientos setenta y cuatro con 86/100 Soles). Ello como consecuencia de la aplicación de Penalidad por Mora y el ítem 7 de Otras Penalidades.
109. Al ser la presente solicitud de carácter accesorio a la Primera Pretensión Principal, y teniendo en consideración que esta ha sido declarada FUNDADA EN PARTE, corresponde que este Árbitro Único se pronuncie en función de lo declarado. En tal sentido, si lo accesorio sigue la suerte de lo principal, corresponde tener en cuenta lo siguiente:

- Se ha declarado que la Penalidad por Mora comunicada mediante CARTA N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD fue por un monto de S/. 20,774.86 (Veinte Mil Setecientos Setenta y Cuatro con 86/100 Soles) y ha sido debidamente aplicada. En consecuencia, no procede ordenar a PRODESA que devuelva el monto referido:

Penalidad por Mora:

Descripción de la Obra	Monto Contratado	Vencimiento para la entrega	Fecha Real de entrega	Días de Retraso	Penalidad S/
Remodelación y Ampliación del Laboratorio de Microbiología – La Molina	S/ 467 434.38	30.11.2021	07.12.2021	7 días calendario	S/ 20 774.86
MONTO TOTAL DE PENALIDAD					S/ 20 774.86

Carta N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD. Medio Probatorio N° 2 del escrito de Demanda Arbitral.

- Por otro lado, se ha declarado que el ítem 7 de Otras Penalidades comunicado mediante CARTA N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD fue por un monto de S/. 39,600.00 (Treinta y Nueve Mil Seiscientos con 00/100 Soles) concluyendo que no ha sido debidamente aplicada. En consecuencia, procede ordenar a PRODESA que devuelva el monto referido:

		Calculo	Ocurrencias	total S/
7	Por valorizar obras y/o metrados no ejecutados (sobre valorizaciones) y pagos en exceso, valorizaciones adelantadas u otros actos que ocasionen pagos indebidos o no encuadrados en las disposiciones vigentes, sin perjuicio de las acciones legales que pudieran corresponder.	3 UIT por cada ocurrencia	3 ocurrencias	S/ 39 600.00

Carta N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD. Medio Probatorio N° 2 del escrito de Demanda Arbitral.

110. Por lo referido, corresponde declarar FUNDADA EN PARTE la Pretensión Accesorio a la Primera Pretensión Principal de MIRNO.

VI.3. Respecto de la tercera cuestión controvertida correspondiente a la Segunda Pretensión Accesorio de la Demanda

TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Segunda Pretensión Accesorio de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de indemnización por daños y perjuicios ascendente al monto de S/. 15,000.00 (quince mil con 00/100 soles).

111. MIRNO ha manifestado en Audiencia Única de fecha 22 de febrero de 2023 que el monto solicitado es simbólico, porque el daño causado por PRODESA a partir de lo sucedido en la presente controversia consiste en que su reputación se habría visto mellada por el descuento injustificado en el pago de PRODESA. Al respecto, menciona que PRODESA no le ha otorgado la constancia de haber realizado el 100% de la obra, y ello le imposibilita para poder seguir contratando y para poder acumular experiencia para presentarse en otros procesos de selección.

112. PRODESA ha manifestado que la indemnización por daños y perjuicios no procede porque las penalidades cuestionadas han sido correctamente aplicadas. Menciona también que MIRNO no le ha permitido la liquidación de la obra y, por ende, la transferencia de la misma a la Unidad Ejecutora 01 de SENASA. Además, añade que MIRNO ha evidenciado su desinterés por subsanar los defectos y/o vicios ocultos que se han generado en el lugar donde se desarrolló la obra.

113. Como bien señala MIRNO en la p. 7 de su escrito de Demanda Arbitral, el daño es uno de los elementos fundamentales de la responsabilidad civil, pues si no existe daño se descarta cualquier análisis posterior, de tal forma que sin daño no existe responsabilidad civil. Al respecto, Larenz ha definido el daño como “*el menoscabo que a consecuencia de un acontecimiento o evento determinado sufre una persona, ya en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad o en su patrimonio*”.¹

114. Sin embargo, a criterio de este Árbitro Único, MIRNO no ha señalado claramente en virtud de qué está reclamando el daño en su escrito de Demanda Arbitral, más aún, no adjunta medios probatorios que lo acrediten. De hecho, entre las páginas 7 a 9 del referido escrito,

¹ Larenz, Karl, Derecho de obligaciones, t. i, trad. por Jaime Santos Briz, Madrid: Revista de Derecho Privado, 1958, p. 193

consta un desarrollo de la institución jurídica de la responsabilidad civil, pero no cómo ella se predica de la presente controversia.

115. Por otra parte, en Audiencia Única ha manifestado lo siguiente:

“Hemos puesto S/. 15,000.00 por un tema simbólico, doctor. ¿Por qué? Porque, es más, la reputación de nuestra empresa como consorcio ha sido bastante mellada (...) a través del impago de un descuento injustificado, y también, toda vez de que al momento que nosotros solicitamos la constancia de haber realizado al 100% los trabajos, la constancia no sale de esa manera y con eso nos imposibilita para poder seguir contratando y para poder acumular experiencia para presentarnos en otros procesos de selección”. (Minuto 23:15 a 23:45).

“Claro, el daño reputacional necesariamente es indeterminado o es (...) no puede ser acreditado, toda vez de que no existe hasta el momento una constancia que nos acredite haber culminado de forma satisfactoria dicha obra. Y con ello, acumular experiencia que nos da esta adjudicación, estamos hablando de un monto, no tan alto, pero de una u otra forma nos sirve para la experiencia, para poder presentarnos en otro proceso de selección”. (Minuto 24:00 a 24:40).

116. Lo señalado por MIRNO no genera convicción. Si bien se señala que el monto es simbólico, no queda acreditado cómo es que se afectó la reputación del CONSORCIO; y tampoco queda acreditado cómo es que la referida “constancia” le imposibilita seguir contratando, acumular experiencia y presentarse en otros procesos de selección. Sin perjuicio de ello, que señale que el “daño reputacional” es indeterminado y no puede ser acreditado denota que la cuantía no ha sido determinada en función de un criterio sólido que permita evaluar su pertinencia.

117. Finalmente, en su escrito de Alegatos Finales, MIRNO no desarrolla o adjunta medio probatorio alguno en relación a este extremo de su Demanda Arbitral. En suma, no se verifican medios probatorios que acrediten el daño que habría sufrido MIRNO como consecuencia del accionar de PRODESA. Todos los medios probatorios adjuntados, desde el Medio Probatorio N° 1 hasta el Medio Probatorio N° 9 no permiten evaluar la pertinencia o no de lo solicitado. Por el contrario, si se concediera lo solicitado sin tener medios probatorios que permitan evaluar lo sucedido, se estaría resolviendo de forma totalmente arbitraria.

118. Por lo tanto, no habiendo sido acreditado el daño que habría sufrido MIRNO, como consecuencia del accionar de PRODESA, no corresponde analizar el resto de elementos que podrían dar lugar a responsabilidad civil. En consecuencia, corresponde declarar INFUNDADA la Segunda Pretensión Accesorias planteada por MIRNO.

VI.4. Respecto de la cuarta y quinta cuestiones controvertidas correspondientes a la Tercera y Cuarta Pretensiones Accesorias de la Demanda

CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Tercera Pretensión Accesorias de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago del total de honorarios arbitrales y Secretaría Arbitral del presente proceso arbitral, los mismos que incluyen las costas y costos.

QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA (Correspondiente a la Cuarta Pretensión Accesorias de la Demanda): Determinar si corresponde o no que el Árbitro Único ordene al PROGRAMA DE DESARROLLO DE LA SANIDAD AGROPECUARIA el pago de honorarios del abogado ascendiente a la suma de S/. 8,000.00 (ocho mil y 00/100 soles)”.

119. Respecto de las Tercera y Cuarta Pretensiones Accesorias de la Demanda, el art. 76 del Reglamento de Arbitraje del CARC-PUCP incluye todos los conceptos solicitados por las partes, es decir, el pago del total de los honorarios arbitrales y Secretaría Arbitral, costas y costos, así como el pago de honorarios del abogado. Luego, el art. 73 del Decreto Legislativo N°1071 - Ley de Arbitraje, en el numeral 1 señala:

“El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las PARTES. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las PARTES, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso”.

120. En ese extremo, para determinar la asunción de costos del presente arbitraje, el Árbitro Único deberá analizar el sentido del laudo, el monto asumido por las PARTES, entre otras cuestiones como la conducta de las partes. Es ampliamente reconocido en materia de arbitraje

comercial internacional que para decidir acerca de los costos del arbitraje los árbitros deben tomar en cuenta los siguientes elementos²:

- Los acuerdos de las PARTES
- El convenio arbitral
- Las disposiciones de las reglas institucionales
- El derecho aplicable
- Cualquier acuerdo subsiguiente entre las PARTES
- El éxito y relativo fracaso de las PARTES en el caso
- La conducta inadecuada o mala fe de las PARTES
- La razonabilidad de los costos legales y otros costos incurridos por las PARTES, así como la prueba aportada para sustentar dichos costos.

121. En lo que respecta a los acuerdos de las PARTES, en el presente caso el convenio arbitral acordado entre las PARTES, tanto en el CONTRATO como sus condiciones generales y especiales, no prevé disposición alguna con respecto a los costos del arbitraje. Siendo así, conforme al precitado art. 73, inc. 1 del Decreto Legislativo N°1071 - Ley de Arbitraje, se tiene que realmente no hay una parte vencedora en este caso, de hecho, la Primera Pretensión Principal y la Primera Pretensión Accesoría han sido declaradas FUNDADAS EN PARTE; mientras la Segunda Pretensión Accesoría ha sido declarada INFUNDADA.

122. En vista de lo anterior, y considerando que no existe un acuerdo entre las PARTES en cuanto a la forma como se deben distribuir los costos finales del arbitraje, o en qué proporción serán asumidos por las PARTES, el Árbitro Único deberá decidir de conformidad con lo dispuesto en la normativa de arbitraje aplicable al presente caso.

123. La normativa de arbitraje, aplicable a la presente controversia, recoge el conocido principio utilizado en arbitraje comercial internacional que consiste en que las costas deben ser soportadas por la parte que ha resultado vencida en el arbitraje.³

124. Sin embargo, un estudio de laudos arbitrales realizado por la Comisión de Arbitraje de la Corte Internacional de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional (ICC) refleja que durante la década de los 90, la gran mayoría de tribunales arbitrales seguían este principio

² Informe de la Comisión de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional “Decisiones sobre Costos en el Arbitraje Internacional”: <https://iccwbo.org/publication/decisions-costs-international-arbitration-icc-arbitration-adr-commission-report-spanish-version/>; págs. 10 a 17.

³ Principio conocido comúnmente en inglés como el principio de “*costs follow the event*”, el cual se fundamenta en la sección 61(2) del *Arbitration Act* de 1996 del Reino Unido.

considerando que era la práctica usual. Sin embargo, la tendencia fue variando a razón que los tribunales arbitrales comenzaron a considerar otros factores para distribuir los costos del arbitraje considerando que, el principio de que la parte vencida debe cargar con los costos del arbitraje no debe ser el único principio que se tome en consideración⁴.

125. Tal como se ha señalado de forma precedente, uno de los criterios que se utilizan frecuentemente por los Tribunales Arbitrales para definir la repartición de los costos, considerando la medida en la que cada parte se condujo de manera expedita y eficiente en materia de los costos. En ese sentido, como se ha dejado constancia en el expediente del caso, MIRNO acreditó el pago en subrogación de los gastos administrativos y los honorarios arbitrales que, en principio, debieron ser pagados en partes iguales entre las PARTES.

126. Por tanto, de las posiciones expresadas por las PARTES, así como de los medios probatorios aportados y detallados de forma precedente y la conducta que han tenido durante el curso del proceso arbitral, se advierte que, en el presente caso, el Árbitro Único aprecia también el sentido final del laudo en relación con las pretensiones y puntos controvertidos, existen elementos que permiten razonablemente modificar la regla general establecida en el artículo N°73 de la Ley de Arbitraje pues, como fue mencionado con anterioridad, no hay una parte vencedora en sentido estricto.

127. Siendo así, dado lo concerniente al aspecto de los costos del presente arbitraje, se tomará en cuenta lo establecido el art. 76 del Reglamento de Arbitraje del CARC – PUCP, en donde se señala:

“Artículo 76°. -

Los costos de un arbitraje comprenden los siguientes conceptos:

a) Los gastos administrativos del Centro, por la gestión del arbitraje, compuesto por:

- ***Tasa por presentación de la solicitud de arbitraje.***
- ***Tasa administrativa del Centro.***

b) Los honorarios de los árbitros.

c) Los gastos de viaje y otros que con ocasión a éstos realicen los árbitros y el personal del Centro, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento.

⁴ Informe de la Comisión de Arbitraje de la Cámara de Comercio Internacional “Decisiones sobre Costos en el Arbitraje Internacional”: <https://iccwbo.org/publication/decisions-costs-international-arbitration-icc-arbitration-adr-commission-report-spanish-version/>; pág. 22.

d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros, conforme a este Reglamento.

e) Los honorarios razonables de las defensas de las PARTES.

f) Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales.”

La determinación y demás cuestiones referidas a los gastos administrativos del Centro y los honorarios de los árbitros, son de potestad exclusiva del Centro. Las PARTES y el tribunal arbitral no pueden pactar sobre estos conceptos y de hacerlo se considerará como no puesto.

Los procedimientos de cobranza y facturación de los gastos administrativos del Centro y honorarios de los árbitros no se consideran actos arbitrales. Ambos son tramitados directa y exclusivamente por el Centro, debiendo informarse a los árbitros el cumplimiento o no de las obligaciones económicas de las PARTES para que se proceda conforme corresponda”. (Énfasis agregado)

128. Por lo señalado, corresponde distribuir y prorratar los costos entre las PARTES, puesto que resulta razonable proceder de esta forma considerando las circunstancias del caso. En tal sentido, considerando lo dispuesto en la normativa de arbitraje, la conducta de las PARTES y el sentido del presente laudo, corresponde ordenar:

- (i) Que cada una de las PARTES asuma el 50% del total de los gastos arbitrales.
- (ii) Que cada parte asuma los costos de representación a los que se hubiera comprometido con ocasión del presente proceso arbitral.

129. En relación a la Liquidación de gastos arbitrales, se tiene que fue notificada con fecha 21 de setiembre de 2022, de conformidad con lo siguiente:

1. Se procede a fijar la tasa administrativa del Centro y los honorarios del tribunal arbitral unipersonal de la siguiente manera:	
Concepto	Monto
Honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal	S/ 4,958.00 neto más impuesto de ley.
Tasa administrativa del Centro	S/ 5,232.00 más IGV.
2. Cada parte deberá asumir el 50% de los montos indicados anteriormente, salvo que el convenio arbitral indique algo distinto.	

130. Al respecto, MIRNO acreditó el pago de los honorarios arbitrales; cuya constancia se encuentra en la Comunicación N° 9, así como en el escrito de fecha 19 de octubre de 2022. También acreditó el pago de la tasa administrativa; cuya constancia se encuentra en la Comunicación N° 9, así como en los escritos de fecha 25 de octubre y 21 de noviembre de 2022.

131. Por otro lado, MIRNO acreditó el pago de la tasa administrativa en subrogación; cuya constancia se encuentra en la Comunicación N° 11, así como en el escrito de fecha 17 de enero de 2023. También acreditó el pago de los honorarios arbitrales en subrogación; cuya constancia se encuentra en la Comunicación N° 12, así como en el escrito de fecha 17 de enero de 2023.

132. En consecuencia, se tiene que MIRNO ha asumido la totalidad del monto ascendente a S/. 4,958.00 (Cuatro Mil Novecientos Cincuenta y Ocho con 00/100 Soles) más impuesto de ley por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal; y de S/. 5,232.00 (Cinco Mil Doscientos Treinta y Dos con 00/100 Soles), más IGV, por Tasa Administrativa del CENTRO. El 50% de dicho monto deberá ser restituido a MIRNO por parte de PRODESA. Por lo tanto:

- (i) PRODESA debe restituir a MIRNO S/. 2,479.00 (Dos Mil Cuatrocientos Setenta y Nueve con 00/100 Soles) por Honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal.
- (ii) PRODESA debe restituir a MIRNO S/. 2,616.00 (Dos Mil Cuatrocientos Dieciséis con 00/100 Soles) por Tasa administrativa del CENTRO.

VII. DECISIÓN

POR TANTO, este Árbitro Único resuelve:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la Primera Pretensión Principal de **CONSORCIO MIRNO**, por lo que corresponde **DECLARAR NULA Y SIN EFECTO** la aplicación de la penalidad del ítem 7 de Otras Penalidades, por la suma de S/. 39,600.00 (Treinta y Nueve Mil Seiscientos con 00/100 Soles); y **MANTENER LA VALIDEZ Y EFICACIA** de la Penalidad por Mora por la suma de S/. 20,774.86 (Veinte Mil Setecientos Setenta y Cuatro con 86/100 Soles); aplicadas por el **Programa De Desarrollo De La Sanidad Agropecuaria Y La Inocuidad Alimentaria - Fase II** mediante CARTA N°0746-2021-MIDAGRI-SENASA-PRD.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la Primera Pretensión Accesorio de **CONSORCIO MIRNO**. En consecuencia, **SE ORDENA** al **Programa De Desarrollo De La Sanidad Agropecuaria Y La Inocuidad Alimentaria - Fase II** la devolución del monto de S/. 39,600.00 (Treinta y Nueve Mil Seiscientos con 00/100 Soles), por la indebida aplicación de la penalidad contenida en el ítem 7 de Otras Penalidades.

TERCERO: DECLARAR INFUNDADA la Segunda Pretensión Accesorio de **CONSORCIO MIRNO**, consistente en la solicitud de indemnización por daños y perjuicios, al no haberse acreditado el daño que genera responsabilidad civil.

CUARTO: CONDENAR a cada una de las partes asumir el 50% de los gastos arbitrales. Considerando que el **CONSORCIO MIRNO** ha asumido en subrogación los gastos arbitrales correspondientes al **Programa De Desarrollo De La Sanidad Agropecuaria Y La Inocuidad Alimentaria - Fase II**, corresponde que este último, vía restitución, pague a favor del **CONSORCIO MIRNO**:

- La suma de S/. 2,479.00 (Dos Mil Cuatrocientos Setenta y Nueve con 00/100 Soles) por Honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal.
- La suma de S/. 2,616.00 (Dos Mil Cuatrocientos Dieciséis con 00/100 Soles) por Tasa administrativa del CENTRO.

QUINTO: CONDENAR a cada una de las partes a asumir los gastos de representación en los que cada uno hubiera incurrido con ocasión del presente proceso arbitral.

Notifíquese a las PARTES. –



SANDRO ESPINOZA QUIÑONES

Árbitro Único

Exp. N° 3599-453-21

CONSORCIO JARUMAS (integrado por PROYECTO VERDE ASESORES Y CONSULTORES S.A.C. y FREDDY MANUEL CASAS ALHUAY) vs. PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL - AGRO RURAL

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: CONSORCIO JARUMAS (en adelante, el demandante o CONSORCIO)

DEMANDADO: PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL (en adelante, el demandado o la ENTIDAD o AGRO RURAL)

TIPO DE ARBITRAJE: Institucional y de Derecho

ÁRBITRA ÚNICA: Alicia Verónica Mitta Flores

SECRETARIA ARBITRAL: Dionel Maita Uría
Secretaria Arbitral del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de PUCP.

Decisión N° 11

En Lima, a los 14 días del mes de junio del año dos mil veintitrés, la Árbitra Única, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberando en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada.

1. El Convenio Arbitral

Se encuentra contenido en la cláusula décima octava del Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRORURAL.

Conforme a dicha cláusula el presente arbitraje es organizado y administrado por el Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú conforme el Reglamento de Arbitraje PUCP 2017 (en adelante, el Reglamento).

2. Constitución del Tribunal Arbitral

El 21 de febrero de 2022, la abogada Alicia Verónica Mitta Flores remitió su aceptación como Árbitra Única designado por la Corte, lo cual fue comunicado por la Secretaria arbitral a las partes, quedando así el Tribunal Arbitral Unipersonal válidamente constituido.

3. Resumen de las principales decisiones arbitrales:

- a. El 30 de septiembre de 2021, el CONSORCIO presentó su solicitud de arbitraje ante el CENTRO, la cual fue respondida por AGRO RURAL el 25 de octubre de 2021.
- b. Mediante Decisión N° 1, de fecha 22 de marzo de 2022, se determinó las reglas aplicables al presente arbitraje serán las contenidas en el Reglamento de Arbitraje PUCP 2017, así como las contenidas en la Cláusula Décimo Octava del Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRORURAL, en lo que fuera pertinente; asimismo se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles al CONSORCIO a fin de que presenten la demanda arbitral y un plazo un plazo de diez (10) días hábiles a AGRO RURAL a fin de que cumpla con acreditar el registro ante el SEACE.
- c. Mediante Decisión N° 2, de fecha 3 de mayo de 2022, se admitió a trámite la demanda y se corrió traslado a AGRO RURAL por el plazo de diez (10) días para que presente su contestación a la demanda y, de considerarlo pertinente,

formule reconvencción. Asimismo, se tuvo por cumplido el registro en el SEACE por parte de AGRO RURAL.

- d. Mediante Decisión N° 3, de fecha 14 de junio de 2022, se admitió a trámite la contestación a la demanda presentada por AGRO RURAL y se tuvo por ofrecidos los medios probatorios que la sustentaron.
- e. Mediante Decisión N° 4, de fecha 8 de julio de 2022, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje, se admitieron los medios probatorios y se citó a las partes a la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones programada para el día 26 de agosto de 2022 a horas 02:00 p.m. a través de la plataforma virtual Zoom.
- f. Mediante Decisión N° 5, de fecha 13 de septiembre de 2022, se reprogramó la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones programada para el día 26 de octubre de 2022 a horas 11:00 a.m. a través de la plataforma virtual Zoom.
- g. El 21 de febrero de 2023, se llevó a cabo la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones en la cual las partes expusieron ante el Tribunal Arbitral los hechos que dieron lugar a la presente controversia, así como sus posiciones de derecho acerca de la misma. Sin perjuicio de ello, se dejó constancia que la audiencia continuaría en una sesión posterior.
- h. Mediante Acta de Audiencia, de fecha 14 de diciembre de 2022, se dejó constancia que la Audiencia quedó suspendida, la cual continuaría en una fecha posterior, previa coordinación entre las partes.
- i. Mediante Decisión N° 6, de fecha 3 de enero de 2023, se programó la continuación de la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones programada para el día 6 de febrero de 2023 a horas 03:00 p.m. a través de la plataforma virtual Zoom.
- j. El 6 de febrero de 2023, se llevó a cabo la continuación de la Audiencia de Ilustración de Hechos y Sustentación de Posiciones en la cual las partes hicieron uso de la palabra para la réplica y réplica correspondiente.

- k. Mediante Acta de Audiencia, de fecha 6 de febrero de 2023, se otorgó a AGRO RURAL el plazo de diez (10) días hábiles a fin de presentar los documentos que acrediten las facultades del representante que firmó la carta de resolución dirigida al CONSORCIO.
- l. Mediante Decisión N° 7, de fecha 23 de febrero de 2023, se otorgó al CONSORCIO el plazo de diez (10) días hábiles a fin de que manifieste lo conveniente a su derecho respecto a la documentación presentada por AGRO RURAL.
- m. Mediante Decisión N° 8, de fecha 14 de marzo de 2023, se otorgó el plazo de diez (10) días hábiles a ambas partes para que presenten sus conclusiones o alegatos finales.
- n. Mediante Decisión N° 9, de fecha 30 de marzo de 2023, se tuvo por presentados las conclusiones finales de ambas partes, se declaró el cierre de las actuaciones arbitrales, se fijó el plazo para emitir el laudo arbitral en cuarenta (40) días hábiles; plazo que podrá ser prorrogado por un plazo máximo de diez (10) días hábiles.
- o. Mediante Decisión N° 10, de fecha 31 de mayo de 2023, la árbitro única prorrogó por única vez por diez (10) días hábiles el plazo para emitir el laudo arbitral.

4. Sobre los Gastos Arbitrales:

- a. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 24 de febrero de 2022 se efectuó la liquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	S/. 10,908.00 neto impuestos de ley
Gastos Administrativos del Centro	S/. 9,951.00 neto más IGV

- b. Dichos montos debían ser cancelados en partes iguales por cada una de las partes.
- c. Al respecto, CONSORCIO acreditó el pago de los gastos arbitrales correspondientes a su cargo y en subrogación de su contraparte.
- d. Mediante Comunicación de Secretaría Arbitral de fecha 8 de julio de 2022 se efectuó la reliquidación de los gastos arbitrales conforme lo siguiente:

Concepto	Monto
Honorarios del Árbitro Único	S/. 15,317.00 neto impuestos de ley
Gastos Administrativos del Centro	S/. 10,232.00 neto más IGV

- e. Dichos montos debían ser cancelados en su totalidad por el CONSORCIO; lo cuales fueron acreditados por dicha parte.
- f. En consecuencia, se tiene que cancelada la totalidad de Gastos Arbitrales correspondientes al presente proceso.

5. Cuestiones Controvertidas:

Mediante Decisión N° 4, de fecha 8 de julio de 2022, se determinaron las cuestiones controvertidas del presente arbitraje conforme a lo siguiente:

- **PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer la validez de la conformidad otorgada por AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, a las prestaciones ejecutadas por la supervisión CONSORCIO JARUMAS, en el marco del CONTRATO No 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL.
- **SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer a favor de la



supervisión CONSORCIO JARUMAS la suma de S/ 36,771.17 (TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SENTENTA Y UN CON 17/100 SOLES), más intereses legales, correspondientes al primer pago, según CONTRATO No 85-2019- MINAGRI-AGRO RURAL y por lo tanto, se ordene al DEMANDADO su cancelación inmediata (que razonablemente no podría ser mayor de 5 días calendarios posteriores a la notificación del laudo arbitral).

- **TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRIMERA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA PRIMERA Y SEGÚN PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no declarar que el informe de supervisión, referido a la revisión del segundo entregable del consultor cumple y es conforme con las obligaciones pactadas por el DEMANDANTE y en consecuencia, se disponga que el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, cumpla con cancelar el monto correspondiente al primer pago de supervisión, ascendente a la suma de S/ 36,771.17 (TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SENTENTA Y UN CON 17/100 SOLES), más intereses legales, correspondiente a la contraprestación que contractualmente debe honrar a la Entidad, estableciendo para dicha entidad la obligación de gestionar las acciones administrativas que sean necesarias para la ejecución del referido pago.
- **CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA SEGUNDA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer las prestaciones efectivamente ejecutadas por la supervisión CONSORCIO JARUMAS, en perjuicio de su patrimonio y en beneficio del PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL, por ende, ordene a esta último el pago por el monto de S/ 36,771.17 (TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SENTENTA Y UN CON 17/100 SOLES), más intereses legales, por concepto de enriquecimiento sin causa.
- **QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no declarar que los informes de

supervisión, referidos a la revisión del tercer y cuarto entregable del consultor cumplen y son conformes con las obligaciones pactadas por el DEMANDANTE y en consecuencia, se disponga que el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, cumpla con cancelar los montos correspondientes al segundo y tercer pago de supervisión, ascendentes a la suma de S/ 36,771.17 (TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SENTENTA Y UN CON 17/100 SOLES) y S/ 49,028.23 (CUARENTA Y NUEVE MIL VENTIOCHO CON 23/100 SOLES) respectivamente, más intereses legales, correspondientes a la contraprestación que contractualmente debe honrar a la Entidad, estableciendo para dicha entidad la obligación de gestionar las acciones administrativas que sean necesarias para la ejecución de los referidos pagos.

- **SEXTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer las prestaciones efectivamente ejecutadas por la supervisión CONSORCIO JARUMAS, en perjuicio de su patrimonio y en beneficio del PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL, por ende, ordene a este último el pago por el monto de S/ 85,799.40 (OCHENTA Y CINCO MIL SETECIENTOS NOVENTA Y NUEVE CON 40/100 SOLES), más intereses legales, por concepto de enriquecimiento sin causa.
- **SÉPTIMA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer que la supervisión CONSORCIO JARUMAS, en el periodo comprendido entre la reactivación de las actividades (12.06.2020) y la resolución de contrato, notificada mediante la CARTA NOTARIAL N° 144- 2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de agosto de 2021, desempeñó y ejecutó sus labores de supervisión conforme a lo previsto en sus obligaciones contractuales y legales.
- **OCTAVA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer a favor de la supervisión CONSORCIO JARUMAS, la suma de S/ 643,463.68



(seiscientos cuarenta y tres mil cuatrocientos sesenta y tres con 68/100 soles), por concepto de mayores gastos generales y utilidad, por las labores de supervisión comprendidas entre el periodo del 16.06.2020 al 20.08.2021 (433 días calendario), consecuencia de la extensión y/o ampliación del plazo de ejecución de los servicios de supervisión, en virtud a la vinculación existente entre el CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (consultor) y el CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (supervisor).

- **NOVENA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer las prestaciones efectivamente ejecutadas por la supervisión CONSORCIO JARUMAS, en perjuicio de su patrimonio y en beneficio del PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL, por ende, ordene a esta último el pago por el monto de 643,463.68 (seiscientos cuarenta y tres mil cuatrocientos sesenta y tres con 68/100 soles), más intereses legales, por concepto de enriquecimiento sin causa.
- **DÉCIMA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no declarar la invalidez y/o ineficacia del acto administrativo y/o decisión contenida en la CARTA N° 046-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE y en consecuencia, se reconozca y apruebe la ampliación de plazo N° 1, por un periodo de 88 días calendarios, requerida por la Supervisión CONSORCIO JARUMAS, mediante la Carta N° 29-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS del 18 de junio de 2020.
- **DÉCIMA PRIMERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer a favor de la Supervisión CONSORCIO JARUMAS; la suma de S/ 110,257.39 (ciento diez mil doscientos cincuenta y siete con 39/100 soles), por concepto de mayores gastos generales y utilidad; y se disponga que el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego efectivice dicho pago.



- **DÉCIMA SEGUNDA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer a favor de la Supervisión CONSORCIO JARUMAS la suma de S/ 110,257.39 (ciento diez mil doscientos cincuenta y siete con 39/100 soles), por concepto de enriquecimiento sin causa, de persistir en el no reconocimiento de la ampliación de plazo N°1 y el pago de los correspondientes mayores gastos generales y utilidad.
- **DÉCIMA TERCERA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no aplicar el sistema de contratación por tarifas y por ende, también se reconozca la efectiva prestación del servicio de supervisión por 626 días calendarios, correspondientes a la suma de los periodos del 04.12.2019 al 15.03.2020 (103 días calendario); el periodo del 16.03.2020 al 11.06.2020 (88 días calendario) y el periodo del 12.06.2020 al 20.08.2021 (435 días calendario).
- **DÉCIMA CUARTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA REFERIDA A LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y ALTERNATIVA A LA SEGUNDA, TERCERA, QUINTA Y SÉPTIMA PRETENSIONES PRINCIPALES Y SUS CORRESPONDIENTES ALTERNATIVAS:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no reconocer a favor de la Supervisión CONSORCIO JARUMAS, la suma de S/ 730,754.06 (setecientos treinta mil setecientos cincuenta y cuatro con 06/100 soles) y se disponga que el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego efectivice el pago. Dicho importe es el resultado del producto de la tarifa diaria aplicable (S/ 1,167.33876) por el número de días de plazo efectivo de supervisión (626 calendarios).
- **DÉCIMA QUINTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no declarar la invalidez y/o ineficacia legal de la resolución del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, dispuesta por el PROGRAMA DE



DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, notificada mediante la CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de agosto de 2021, por incumplimiento de los requisitos formales para la resolución contractual y por carecer de sustento legal en cuanto al fondo de dicha resolución contractual; y en consecuencia, de determinarse la imposibilidad física y legal de continuar con la ejecución del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL por causas estrictamente imputables a PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL, se declare resuelto dicho contrato por causas imputables al DEMANDADO.

- **DÉCIMA SEXTA CUESTIÓN CONTROVERTIDA:** Que, el Tribunal Arbitral Unipersonal determine si corresponde o no ordenar a AGRO RURAL cumplir con el pago de los costos y costas que irrogue el procedimiento de solución de controversias.

6. POSICIONES DE LAS PARTES:

6.1 POSICIÓN DEL CONSORCIO:

El DEMANDANTE ha sustentado su posición principalmente con los siguientes argumentos:

RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

En el presente caso, conforme se ha detallado en el escrito de demanda, el CONSORCIO plantea como primera pretensión:

“Que en el marco del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, se reconozca la validez de la conformidad otorgada por el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, a las prestaciones ejecutadas por la supervisión CONSORCIO JARUMAS.”

En cumplimiento de los plazos y procedimientos previstos en el numeral 2.7 INFORMES DEL CONSULTOR Y DEL SUPERVISOR de las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-



MINAGRI-AGRO RURAL, el demandante entregó al demandado sus informes de revisión respecto de los entregables del consultor.

Luego de la reactivación de actividades, como consecuencia del COVID-19, el demandado mediante el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT** del **17.06.2020**, OTORGÓ LA CONFORMIDAD al PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE (Informe de Avance N° 01) del consultor y supervisor, remitiendo la misma a la DIRECCIÓN DE INFRAESTRUCTURA AGRARIA Y RIEGO (LIMA), a través de **correo electrónico**, en el mismo día. Adjunto a la referenciada comunicación, se encuentra el **INFORME TÉCNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR** del **16.06.2020**, que APRUEBA el PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE (Informe de Avance N° 01) del consultor y supervisor. El detalle de dichos documentos es el siguiente:



INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT

PARA : Sr. Giancarlo Albertho Rosazza Osorio
Director
Dirección de Infraestructura Agraria y Riego

De : Ing. Edgar Quispe Cabrera
Director Zonal
Dirección Zonal Tacna

Asunto : Remito Aprobación de los entregables 01 y 02 de la elaboración de Expediente Técnico del Proyecto: "Construcción de la Represa Jarumas II

Ref. : a) INFORME TECNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR
b) CARTA N° 25-2020/SUPERVISION C. JARUMAS

FECHA : Tacna, 17 de Junio del 2020

Es grato dirigirme a usted, a fin de saludarlo cordialmente; a la vez informarle que mediante documento de referencia b) comunica aprobación del segundo producto entregable (Informe Avance N° 1) del consultor Consorcio TJ Jarumas y mediante documento de referencia a) Aprobación de los entregables 01 y 02 de la elaboración de expediente técnico del Proyecto "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II", por lo que la Oficina de Infraestructura de Riego de nuestra Dirección Zonal, y en cumplimiento con el encargo de Seguimiento y Monitoreo de las obras en el ámbito de la Dirección Zonal Tacna, según la Directiva General N° 020-2017-MINAGRI-AGRO RURAL-DE, denominada "Gestión y Ejecución de Obras por Contrata" se otorga la conformidad a los entregables del supervisor y del consultor, adjuntando al presente la documentación sustentatoria para los trámites correspondientes.

INFORME TÉCNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR	
Para :	Ing. Edgar Quispe Cabrera Director Zonal Dirección Zonal Tacna
De :	Ing. Elvio Fernando Huacán Huacán Especialista en Infraestructura Rural Dirección Zonal Tacna
Asunto :	Aprobación de los entregables 01 y 02 de la elaboración de expediente técnico del Proyecto "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II".
Referencia :	1) Carta N° 25-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS 2) CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL 3) CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL
Fecha :	Tacna, 16 de junio del 2020

PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCCIÓN
AGROPECUARIO RURAL-AGROPECUARIO
DIRECCIÓN
ZONAL TACNA
TRAMITE DOCUMENTAL
16 JUN 2020
RECID
Por: Reg:
Not: /

Según la revisión, realizada por la Oficina de Infraestructura de Riego de la Dirección Zonal Tacna, con relación a los requerimientos de los términos de referencia en el cual el consultor ha presentado los entregables en los plazos establecidos, si embargo, tuvo retrasos en cuanto a la entrega del levantamiento de observaciones; **por consiguiente, se otorga la conformidad** a los entregables del supervisor y del consultor previa aplicación de penalidades correspondientes por los retrasos en la presentación del levantamiento de observaciones.

Así mismo, el **INFORME TECNICO N° 01-2021/ING.CYZ del 20.01.2021**, adjunto a la **CARTA N° 077-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/DIAR del 26.03.2021** [que solicita la opinión del supervisor respecto a la modificación contractual del Contrato N° 091-2019-MINAGRI-AGRORURAL, suscrito con el CONSORCIO TJ JARUMAS], **corroboró la emisión de la conformidad** por parte del DEMANDADO, en los siguientes términos:

V. DEL ESTADO SITUACION DEL CONTRATO N° 091-2019-MINAGRI-AGRORURAL

La ejecución del Contrato en mención ha sido realizada por el Consultor Consorcio TJ Jarumas, quien ha venido presentando sus entregables o productos según lo indicado en los Términos de Referencia de las Bases del Concurso Publico No 004-2019MINAGRI-AGRO RURAL, y cumpliendo mas o menos las condiciones establecidas en las bases, tal como se presenta en el Cuadro 01

Entregable	Documento y Fecha de aprobación del Supervisión	Documento y Fecha de entrega a la Entidad	Respuesta de la Entidad de conformidad
Primer entregable: PLAN DE TRABAJO	Carta N° 14-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS, recibida por el consultor el 19.12.2019	Carta N° 15-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS recibida por la DZT 20.12.2019	INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT (17.06.2020) INFORME TECNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR (16.06.2020)
Segundo entregable: INFORME DE AVANCE N°1	Carta N° 24-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS, recibida por el consultor el 09.03.2020	Carta N° 25-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS recibida por la DZT 11.03.2020	INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT (17.06.2020) INFORME TECNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR (16.06.2020)
Tercer entregable: INFORME DE AVANCE N°2	No hay aprobación	No hay aprobación	No hay aprobación
Cuarto entregable:	No hay aprobación	No hay aprobación	No hay aprobación

En adicción a ello, la Unidad de Abastecimiento y Patrimonio - UAP de la Oficina de administración del DEMANDADO, mediante el **INFORME N° 771-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/OA-UAP** del **30.04.2021**, una vez más, **ratifica el otorgamiento de la conformidad** a los entregables del supervisor referidos a la revisión del **PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE** (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y **SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE** (Informe de Avance N° 01) del consultor, conforme al siguiente detalle:



- Deberá informar que acciones se tomaron respecto al pago del primer y segundo entregable siendo que no se evidencia trámite alguno pese a que tenían la **conformidad respectiva otorgada con fecha 17 de junio del 2020.**

A partir de lo expuesto, resulta incuestionable que, en atención a la verificación de los **actos propios** desplegados por el demandado, es el **INFORME N° 270-2020-MINAGRIAGRO RURAL-DA/DZT** del **17.06.2020**, el que **otorga la conformidad** a los entregables del supervisor referidos a la **revisión del PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE** (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y **SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE** (Informe de Avance N° 01).

Por consiguiente, el demandante solicita al árbitro único que reconozca y ratifique la validez de las conformidades otorgadas por el demandado a los entregables del supervisor referidos a la revisión del **PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE** (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y **SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE** (Informe de Avance N° 01).

RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Como ya se señaló anteriormente, mediante el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT** del **17.06.2020**, el DEMANDADO **otorgó la conformidad** al **PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE** (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y **SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE** (Informe de Avance N° 01) del consultor y supervisor.

Por ende, conforme a las disposiciones contenidas en la **CLÁUSULA CUARTA** del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (MP 2-A)**, el DEMANDANTE, mediante la **Carta N° 34-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS** del **07.07.2020**, requirió al DEMANDADO su primer pago por los servicios de supervisión, para lo cual adjuntó la factura correspondiente.

CLÁUSULA CUARTA: DEL PAGO

LA ENTIDAD realizará el pago de la contraprestación pactada a favor de **EL CONTRATISTA** en pagos parciales:

Forma de pago al supervisor



*El pago por el servicio de Supervisión de la elaboración del expediente técnico con fines constructivos, se realizará en tres (3) armadas y tomará en cuenta la calidad de los informes de avance de estudio. **El pago se realizará, siempre que se tengan las aprobaciones de cada uno de los informes, y los comprobantes de pago conformes, concordantes con los entregables y de acuerdo al siguiente detalle:***

• **Primer Pago:** Se realizará el 30% del monto total del contrato, previa presentación de informe de aprobación del SEGUNDO ENTREGABLE (Informe de Avance N°1) el supervisor deberá presentar su informe con la aprobación respectiva de la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego y emisión de comprobante de pago.

• **Segundo Pago:** Se realizará el 30% del monto total del contrato, a la presentación del informe de aprobación del TERCER ENTREGABLE (Informe de Avance N°2) el supervisor deberá presentar su informe con la aprobación respectiva de la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego y emisión de comprobante de pago.

• **Tercer Pago:** Se realizará el 40% del monto total del contrato a la presentación del informe de aprobación del CUARTO ENTREGABLE (Informe N°3 Final y Expediente Técnico definitivo), con la conformidad por parte de AGRO RURAL del estudio definitivo o expediente técnico a nivel constructivo, y la resolución directoral que aprueba el expediente técnico.

Los pagos se efectuarán de la siguiente manera: El Consultor emitirá el informe técnico respectivo de acuerdo a lo establecido en el literal 9.1.- Contenido de expediente técnico, de los Términos de Referencia del Consultor de obras, el mismo que deberá ser remitido al Supervisor de estudios y éste a su vez, a la Dirección Zonal Tacna y a la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego.

*El Supervisor del expediente técnico, aprobará el Informe Técnico del Consultor, mediante documento oficial dirigido a la **Dirección Zonal Tacna y/o Dirección de Infraestructura Agraria y Riego, según corresponda**, en un plazo no mayor de cinco (5) días calendario.*

Para efectos del pago de las contraprestaciones ejecutadas por EL CONTRATISTA, LA ENTIDAD debe contar con la siguiente documentación:



- Informe del funcionario responsable de la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego (DIAR), previo informe de la Sub Dirección de Gestión de Proyectos e Ingeniería del Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural - AGRO RURAL, emitiendo **la conformidad de la prestación efectuada.**
- **Comprobante de pago.**

Dicha documentación se debe presentar en Mesa de Partes del Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural - AGRO RURAL, sito en Av. República de Chile N° 350, Jesús María, Lima, en el horario de 08:30 horas a 16:30 horas.

Para tal efecto, el responsable de otorgar la conformidad de la prestación deberá hacerlo en un Plazo que **no excederá de los veinte (20) días de producida la recepción.** LA ENTIDAD debe efectuar el pago **dentro de los quince (15) días calendario siguientes a la conformidad de los servicios,** siempre que se verifiquen las condiciones establecidas en el contrato para ello.

En caso de retraso en el pago por parte de LA ENTIDAD, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, EL CONTRATISTA tendrá derecho al pago de intereses legales conforme a lo establecido en el artículo 39 de la Ley de Contrataciones del Estado y en el artículo 171 de su Reglamento, los que se computan desde la oportunidad en que el pago debió efectuarse

Inesperadamente, ante la falta del cumplimiento de las obligaciones contractuales por parte de AGRO RURAL, el DEMANDANTE se vio en la necesidad de cursar las siguientes comunicaciones requiriéndole la cancelación del pago adeudado.

Fecha	M.P.	DOCUMENTO
03.08.2020	41-A	Carta N° 40-2020-SUPERVISIÓN C. JARUMAS, reitera primer pago de supervisión.
11.08.2020	42-A	Carta N° 43-2020-SUPERVISIÓN C. JARUMAS, reitera primer pago de supervisión y solicita intereses legales por mora.
21.09.2020	43-A	Carta N° 55-2020- SUPERVISIÓN C. JARUMAS, respuesta a la CARTA N°314-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE/DIAR y solicita



Fecha	M.P.	DOCUMENTO
		cumplimiento del contrato suscrito y normativa de contratación aplicable.
16.11.2020	44-A	Carta N° 76-2020-SUPERVISIÓN C. JARUMAS , estado situacional de la elaboración del expediente técnico.
30.11.2020	45-A	Carta N° 78-2020-SUPERVISIÓN C. JARUMAS , estado situacional de la elaboración del expediente técnico.
15.01.2021	46-A	Carta N° 06-2021-SUPERVISIÓN C. JARUMAS , reitera cumplimiento de obligaciones contractuales.
01.02.2021	47-A	Carta N° 07-2021-SUPERVISIÓN C. JARUMAS , reitera cumplimiento de obligaciones contractuales.
13.07.2021	48-A	Carta N° 26-2021-SUPERVISIÓN C. JARUMAS , apercibimiento de resolución total de contrato.
15.07.2021	49-A	Carta N° 27-2021-SUPERVISIÓN C. JARUMAS , sobre apercibimiento de resolución total de contrato.

Ahora bien, desconociendo la normativa de contrataciones y las condiciones contractuales pactadas por las partes, el DEMANDADO –**sin sustento legal alguno**–, ha venido condicionando la cancelación del primer pago de supervisión en base a una serie de requerimientos y procedimientos que exceden y transgreden las disposiciones normativas aplicables.

Así por ejemplo, mediante la **CARTA N° 508-2020-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/DIAR** del **20.12.2020**, el DEMANDADO, requirió al DEMANDANTE que ratificara la conformidad otorgada por el supervisor al SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE (Informe de Avance N° 01) del consultor, que fuera trasladada a la entidad mediante la **Carta N° 25-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS** del **12.03.2020**, conforme se puede apreciar en el siguiente detalle:

Al respecto, la Sub Dirección de Gestión de Proyectos e Ingeniería (SDGPI), ha emitido el informe de la referencia b); en donde como resultado de la evaluación a la documentación obrante; se ha visualizado, que el Consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, presentó el levantamiento de las observaciones al ENTREGABLE 02 – AVANCE 1, quedando pendiente la ratificación de la CARTA N°25-2020/SUPERVISION C. JARUMAS, considerando además el levantamiento de observaciones presentado por el CONSULTOR CONSORCIO TJ JARUMAS, mediante Carta N° 036-2020-CONSORCIO TJ JARUMAS.

En tal sentido, se le otorga un plazo de cinco (05) días calendarios, contabilizados a partir del día siguiente de recibida el presente documento afinen de que cumpla con evaluar la Carta N° 036-2020-CONSORCIO TJ JARUMAS y **ratifique la conformidad otorgada mediante Carta N° 25-2020/SUPERVISION C. JARUMAS con fecha 12 de marzo, por lo que resulta necesario que vuestra representada efectúe la revisión del levantamiento de observaciones con el objeto de proseguir con las acciones administrativas de los pagos respectivos.**

Como se advierte, el DEMANDADO, **de manera ilegal**, condicionó la cancelación del primer pago del supervisor, a que este se **“ratificase”** en la aprobación dada **–hacia más de 9 meses–** al SEGUNDO ENTREGABLE del consultor. En ese sentido, se aprecia que de manera totalmente extemporánea e irracional, el DEMANDADO **“implementó”** un requisito superfluo, ajeno las condiciones contractuales, con el único propósito de justificar su condición morosa.

Aun así, a pesar de evidenciarse que lo solicitado por el DEMANDADO excedía las obligaciones contractuales del DEMANDANTE y con el único propósito de viabilizar la ejecución contractual, el supervisor, mediante la **Carta N° 86-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS del 28.12.2020**, ratificó la aprobación del SEGUNDO ENTREGABLE (Informe de Avance N° 01) del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, creyendo **–ingenuamente–**, que con dicha acción, se desactivaría definitivamente el impedimento invocado por la entidad para demorar su pago. Nada más lejos de la realidad. Una vez superado el impás suscitado por la ratificación, el DEMANDADO, nuevamente, **de manera ilegal**, generó otro auto-impedimento, ajeno las condiciones contractuales, con el único propósito de reafirmar y mantener su situación morosa.

Efectivamente, mediante el **INFORME TECNICO N°10-2021/ING.CYZ del 11.05.2021**, que sustenta la necesidad de introducir modificaciones no convencionales al **Contrato N° 091-2019-MINAGRI-AGRORURAL** [suscrito por el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS] y que también absuelve los cuestionamientos formulados por la Unidad de Abastecimiento y Patrimonio - UAP de la Oficina de administración del DEMANDADO [realizados con el **INFORME N° 771-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/OA-UAP del 26.03.2021**], el



DEMANDADO, ahora señala que se encuentra impedido de otorgar la “**conformidad final**” para el pago, porque los **TDR** consignados en las **BASES INTEGRADAS** del CONCURSO PÚBLICO N° 04-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (consultor), presentan inconsistencias que deben ser subsanadas –de manera previa al pago– con la implementación de modificaciones no convencionales.

Es grato dirigirme a usted, en atención al documento de la referencia a), mediante el cual el Sub director de la Unidad de Abastecimiento y Patrimonio - UAP de la Oficina de Administración de AGRO RURAL, informa sobre las observaciones encontradas a la solicitud de modificación del Contrato N° 091-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, y solicita absolver dichas observaciones, previo a continuar con el trámite respectivo.

Al respecto, el presente Informe Técnico sustenta y detalla la información solicitada para la subsanación de las observaciones, que permitirá dar continuidad al trámite de solicitud de modificación del Contrato, toda vez que se cumplen los requisitos que establece el numeral 34.10 del artículo 34 de la Ley de Contrataciones del Estado.

Además, cabe mencionar que esta Dirección a través de la Subdirección de Gestión de Proyectos e Ingeniería - SDGPI viene realizando los esfuerzos para cumplir con los compromisos de ejecución física y presupuestal de proyectos (expedientes técnicos) asignados. En esa línea, la aprobación de la modificación del Contrato permitirá a la DIAR dar continuidad a la ejecución del Contrato, con el pago del primer producto entregable del Contrato, toda vez que la ejecución contractual se encuentra paralizada desde marzo del 2020, dadas las inconsistencias encontradas en los Términos de Referencia. Es por ello, que hacemos hincapié en el cumplimiento de nuestra función pública de actuar con celeridad, eficiencia, eficacia y probidad.

4. Deberá informar que acciones se tomaron respecto al pago del primer y segundo entregable siendo que no se evidencia trámite alguno pese a que tenían la conformidad respectiva otorgada con fecha 17 de junio del 2020.

La DIAR en el marco de sus funciones debe revisar el cumplimiento técnico establecido en los Términos de Referencia de toda conformidad emitida por las Direcciones Zonales, acción de control técnico que realiza de manera previa a la emisión de toda conformidad de pago respectivo.

Bajo esas acciones, la DIAR a través de las Sub dirección de Gestión de Proyectos e Ingeniería detecta la imposibilidad de dar conformidad final a los entregables aprobados por la Dirección Zonal Tachá, toda vez que el TDR es inconsistente con el procedimiento para la certificación ambiental vigente dictado por la autoridad ambiental competente, que es el SENACE.

Al respecto, el TDR exige un procedimiento de certificación ambiental necesario para garantizar la ejecución del proyecto, que sin embargo este procedimiento debe encontrarse conforme a los procedimientos de certificación ambiental regulados por la normativa ambiental vigente, Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

Como se evidencia, el DEMANDADO, desconociendo las consecuencias legales de la conformidad otorgada por el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT** del **17.06.2020**, condiciona la cancelación del primer pago del supervisor a que se realice una modificación no convencional del contrato del consultor **CONSORCIO TJ JARUMAS**, por supuestas inconsistencias en los TDR –formulados por el Área Usuaría de la Entidad–.

En ese sentido, se encuentra acreditado que el DEMANDADO **otorgó la conformidad** al INFORME DE REVISIÓN entregado por la supervisión y



que la suscripción, por parte del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS de una modificación no convencional de su contrato, por supuestas inconsistencias en los TDR –formulados por el Área Usuaria–, **no forma parte de las condiciones establecidas** en el **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (MP 2-A)** (supervisor), como requisito para la cancelación de los pagos. Por ende, resulta totalmente ilegal que el DEMANDADO condicione el pago del supervisor CONSORCIO JARUMAS, con un requisito que no se encuentra establecido en el contrato y que escapa al dominio del DEMANDANTE.

Por consiguiente, el demandante señala que corresponde que el árbitro único, acoja su pretensión y ordene al DEMANDADO que cancele el monto de S/ 36,771.17 (TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SENTENTA Y UN CON 17/100 SOLES), más intereses legales, correspondientes al primer pago de supervisión que en su oportunidad debió de honrar AGRO RURAL.

RESPECTO A LA PRIMERA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

En el supuesto –poco probable– de que el Árbitro Único considere que **la conformidad otorgada** al PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE (Informe de Avance N° 01), mediante el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT** del **17.06.2020**, formalmente, no resulte suficiente para generar el derecho del DEMANDANTE a percibir su primer pago por los servicios prestados, correspondería entonces determinar si el segundo informe de supervisión referido a la revisión del SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE (Informe de Avance N° 01) del consultor, cumple y es conforme con las obligaciones pactadas.

Al respecto, como ya se señaló, el OSCE, en repetidas ocasiones ha precisado:

OPINIÓN N° 214-2018/DTN

Como se aprecia, la normativa de contrataciones del Estado supedita la realización del pago a la emisión de la conformidad por parte de la Entidad, no siendo posible efectuar el pago si previamente no se ha cumplido con dicha condición. De esta manera, **a través de la emisión de la conformidad puede considerarse que una prestación ha sido ejecutada según los términos contractuales aplicables** y –en consecuencia- **generarse el derecho al pago.**



En dicho contexto, se aprecia que el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT del 17.06.2020**, supuso el medio a través del cual, el DEMANDADO, se pronunció respecto de la ejecución –conforme los términos contractuales aplicables– de la prestación realizada por el supervisor, **sin efectuar ningún tipo de observación a la misma**.

Como ya se indicó, los únicos cuestionamientos efectuados por el DEMANDADO para denegar el primer pago del supervisor, no guardan relación alguna con la ejecución de la prestación, si no que se encuentran referidos a aspectos formales adicionales que, el DEMANDADO, de manera abusiva, se considera en la facultad de exigir.

En ese sentido, se evidencia que, si bien el DEMANDADO no desconoce la conformidad otorgada mediante el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT del 17.06.2020**, a su entender y arbitrariedad, considera que para liberar el pago del supervisor, todavía contaría con la facultad de otorgar la conformidad de la conformidad o como en sus mismos términos lo señala, **la conformidad final**.

En relación a ello, cabe precisar que la Normativa de Contrataciones, no contempla la posibilidad de que una entidad pueda requerir u otorgar multiplicidad de conformidades provisionales y/o condicionales y/o iniciales y/o finales, pues ello supondría una clara vulneración de los principios de Transparencia y Eficiencia, siendo que los procedimientos para la recepción y emisión de la conformidad, se sujetan a lo previsto en el artículo 168 del RLCE.

Aunado a ello, conviene recordar que, sin perjuicio de cuestionar en la octava pretensión principal, la validez y/o eficacia de la resolución del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, lo cierto es que el DEMANDADO invocó como causal para sustentar su resolución, “**un hecho de fuerza mayor**”, conforme se evidencia en la **CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, de fecha 20 de agosto de 2021:



Por lo que, resulta imposible continuar con el Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, que le fue adjudicado para el SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II, siendo IMPOSIBLE DE MANERA DEFINITIVA LA CONTINUACION DEL REFERIDO CONTRATO, además, al ser un hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no es imputable alguna de las partes, corresponde, RESOLVER DE FORMA TOTAL el CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL.

Por lo expuesto, de conformidad con el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, se procede con la **RESOLUCION TOTAL DEL CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, por el "SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II"", al verse imposibilitado la continuación del mismo, por ser un hecho de fuerza mayor, sobreviniente al perfeccionamiento del contrato.

Entonces, si para el DEMANDADO la resolución del contrato se debió a una situación de caso fortuito o fuerza mayor, ello supondría descartar la existencia de cualquier tipo de incumplimiento imputable al DEMANDANTE. Por ende, puede colegirse que, hasta el momento de la resolución contractual impulsada por el DEMANDADO, el DEMANDANTE siempre actuó con apego estricto y en cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Por consiguiente, en el supuesto negado que, se hubiese llegado a omitir o prescindir de algún tipo de acto formal para cancelar el primer pago del supervisor, este se encontraría, en todo caso, dentro de la esfera de responsabilidad del DEMANDADO, pues la Normativa de Contrataciones no contempla plazos indeterminados para el otorgamiento de la conformidad. En ese sentido, la falta de diligencia del DEMANDANDO en emitir lo que a su juicio y entendimiento debiera ser la conformidad, no puede ser utilizada como justificación para tratar de sostener que las prestaciones del supervisor no cumplieron lo establecido en su contrato.

En efecto, si el único sustento para rechazar la obligación de cumplimiento de pago por parte de una entidad del Estado es la aprobación y/o conformidad final, esta práctica se convertiría en un incentivo perverso, promoviendo la no aprobación de las prestaciones pendientes para evitar el cumplimiento de la contraprestación.

Por ello, en atención a lo expuesto, si el Árbitro Único llegase a considerar que el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT del 17.06.2020**, no fuese suficiente o adecuado para acreditar que el supervisor cumplió con sus obligaciones respecto de la revisión del SEGUNDO ENTREGABLE del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS,



entonces, solicitamos que el Árbitro Único determine que el mismo **cumple y es conforme** con las obligaciones pactadas y en consecuencia, se ordene la cancelación del monto correspondiente por el primer pago de supervisión, sin perjuicio de que pueda disponer que el DEMANDADO cumpla con la emisión de algún acto, de corresponder, el cual, bajo ninguna circunstancia —en caso de ordenarse su emisión—, podrá ser usado para condicionar o dilatar, el reconocimiento de las prestaciones ejecutadas y su correspondiente pago.

RESPECTO A LA SEGUNDA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL

En su jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha señalado que nuestra Constitución ha sido terminante en proscribir el abuso del derecho de acuerdo con la previsión contenida en el último párrafo de su artículo 103°, tesis que como es obvio, no solo debe entenderse como proyectada sobre el ámbito de los derechos subjetivos de orden legal, sino incluso sobre el de los propios derechos fundamentales, los que para ser correcta o legítimamente ejercidos no pueden desvirtuar las finalidades previstas para ellos desde la propia Constitución (Ver EXP. N° 5311-2007-PA/TC).

En esta línea de argumento, el máximo intérprete de la constitución ha sentado jurisprudencia en el sentido que “Tampoco ni mucho menos puede aceptarse que porque una de las partes haya convenido en forma tácita o expresa que una determinada obligación le resulta plenamente vinculante, **aquella se torne absolutamente indiscutible**, pues al margen de que su contenido incida o no en temas de estricta constitucionalidad, no puede convalidarse que el ejercicio de un derecho fundamental (en este caso la libertad de contratación) **se instrumentalice de tal manera que se convierta en una fuente legitimadora de los excesos**. Nuestra Constitución ha sido terminante en **proscribir el abuso del derecho de acuerdo con la previsión contenida en el último párrafo de su Artículo 103°**, tesis que como es obvio, no solo debe entenderse como proyectada sobre el ámbito de los derechos subjetivos de orden legal, sino incluso sobre el de los propios derechos fundamentales, los que para ser correcta o legítimamente ejercidos no pueden desvirtuar las finalidades previstas para ellos desde la propia Constitución” (Ver EXP. N° 5311-2007-PA/TC).

Tomando como fuente esta posición de trascendencia e influencia legal a todos los ordenamientos del sistema jurídico peruano, en caso que, el árbitro único, considere que la normativa en contrataciones del Estado es



insuficiente o incierta para reconocer el evidente perjuicio patrimonial que recae sobre mi representada, poniendo en peligro su estabilidad económica y financiera, en desmedro del empresario nacional (de capitales peruanos y extranjeros), a efectos de garantizar que no se concreten situaciones de abuso, solicitamos que, se reconozca el evidente enriquecimiento sin casusa que estaría ocurriendo si la autoridad arbitral desconoce nuestro pedido de cancelación del primer pago de supervisión

Sobre el particular, a través de la Opinión N° 116-2016/DTN, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), ha establecido que sin perjuicio de las responsabilidades de los funcionarios que incumplieron con los requisitos, formalidades y procedimientos establecidos en la normativa de contrataciones del Estado para llevar a cabo sus contrataciones, es importante señalar que el proveedor que con buena fe ejecuta determinadas prestaciones a favor de una Entidad, sin que medie un contrato que los vincule o **sin cumplir con algunas de las formalidades y procedimientos establecidos en la normativa de contrataciones del Estado, podría requerir una indemnización por el precio de mercado de dichas prestaciones**, en observancia del principio que proscribe el enriquecimiento sin causa recogido en el artículo 1954 del Código Civil.

Así, el numeral 4 del artículo 45 de la Ley establece que, *“Las pretensiones referidas a **enriquecimiento sin causa o indebido**, pago de indemnizaciones o cualquier otra **que se derive u origine en la falta de aprobación de prestaciones adicionales** o de la aprobación parcial de estas, por parte de la Entidad o de la Contraloría General de la República, según corresponda, no pueden ser sometidas a conciliación, arbitraje, ni a otros medios de solución de controversias establecidos en la presente norma o el reglamento, correspondiendo en su caso, ser conocidas por el Poder Judicial. Todo pacto en contrario es nulo”*.

En el presente caso, está demostrado **que el DEMANDANTE ha ejecutado sus prestaciones bajo las mejores condiciones de buena fe**, asumiendo un perjuicio patrimonial en virtud de garantizar la concreción de un proyecto de trascendencia pública. Asimismo, esta controversia no versa sobre aprobación de prestaciones adicionales sino sobre el pago de prestaciones contempladas en el contrato, razón por la cual el **Árbitro Único está plenamente facultado para pronunciarse sobre la pretensión alternativa expuesta**.



Por tanto, el proveedor que se encuentre en la situación descrita bien podría ejercer la acción por enriquecimiento sin causa ante la vía correspondiente [en el presente caso, existe un contrato válido y además, cláusula arbitral de solución de controversias] a efectos de requerir el reconocimiento del precio de las prestaciones ejecutadas a favor de la Entidad, mediante una indemnización.

El demandante señala que conforme a los hechos y argumentos descritos para sustentar la primera y segunda pretensión principal, está acreditado que cumplió con sus obligaciones contractuales; sin embargo, el DEMANDADO, sin ningún sustento, ajeno a las condiciones que vinculan a las partes, ha omitido otorgar la correspondiente conformidad, lo cual, sin duda afecta el patrimonio y los intereses de la demandante, puesto que ha desplegado esfuerzos y toda su operatoria para dar cumplimiento las prestaciones contratadas.

En tal sentido, en el supuesto en que por la propia conducta del DEMANDADO o a partir de la evaluación que se realice el árbitro único, se advierta la imposibilidad o el riesgo inminente de que no se otorgue la conformidad correspondiente; al existir un servicio efectivamente ejecutado, el cual ha implicado gastos y esfuerzos a la supervisión en beneficio de la Entidad; consideramos que corresponde que se reconozca a través del mecanismo de la indemnización, el pago del monto reclamado por concepto de enriquecimiento indebido.

RESPECTO A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

El **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL** (supervisor) tiene una naturaleza accesoria con respecto al **CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL** (consultor), puesto que la razón que justifica el mismo comprende la supervisión de la prestación ejecutada por el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, la Elaboración de Expediente Técnico del proyecto: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II". Es decir, de no existir la necesidad de la Entidad de efectuar la contratación de una consultoría para la elaboración del expediente técnico que requiere, carecería de razón o justificación la contratación de una supervisión.

En relación a ello, las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-MINAGRI-AGRO RURAL las cuales configuran obligaciones del supervisor, establecieron, entre otras, las siguientes:



- El objetivo de la consultoría es **supervisar** eficientemente la elaboración del Expediente Técnico a nivel constructivo o estudio definitivo del proyecto “CONSTRUCCION DE LA REPRESA JARUMAS II”.

- El Supervisor deberá tener en cuenta el contenido de las obligaciones, a fin de cumplir satisfactoriamente los servicios referentes a:
 - Supervisión de la elaboración del expediente técnico, **hasta su aprobación, sin observaciones.**
 - **Revisión del informe de liquidación del estudio.**

- **Supervisión permanente**, verificando constante y oportunamente que la elaboración del Estudio Definitivo se realice estrictamente de acuerdo a la normatividad vigente y de conformidad con los términos de referencia indicados en las bases y en el contrato suscrito por el Contratista.

- El estudio definitivo o expediente técnico detallado, antes de ser aprobado por la Entidad mediante resolución directoral correspondiente, debe ser sellado y suscrito en todas sus páginas por los especialistas que lo formularon y por el Jefe de estudio y/o Consultor de obras, en señal de conformidad y responsabilidad, respecto a su calidad técnica y cumplimiento del TDR en su elaboración, **y por la Supervisión responsable de la revisión y aprobación.**

- El Supervisor aprobará el **Plan de Trabajo del Consultor de Obras; evaluará y aprobará los Informes o avances que presente el Consultor, durante la ejecución del Estudio**, requisitos necesarios para la **cancelación y/o valorización** de la parte del Contrato correspondiente por la **elaboración** del Expediente Técnico a nivel constructivo.

Como se aprecia, una de las labores fundamentales del supervisor era la revisión y evaluación de los entregables del consultor, CONSORCIO TJ JARUMAS. Precisándose además que, **para el caso del citado consultor**, constituía un requisito imprescindible, que dichos entregables recibieran la aprobación por parte del supervisor, a fin de proceder a su valorización y/o cancelación.



En atención a ello, las **BASES INTEGRADAS** del CONCURSO PÚBLICO N° 04-2019-MINAGRI-AGRO RURAL correspondientes al consultor **CONSORCIO TJ JARUMAS**, establecieron en el **numeral 12** de sus TDR, que el plan de trabajo y los informes de avance constituirían los **PRODUCTOS ENTREGABLES** del consultor, conforme al siguiente detalle:

12. PRODUCTOS ENTREGABLES

- 12.1.- **Plan de trabajo** (incluye informe de compatibilidad)
- 12.2.- **Primer producto entregable** (estudios básicos + **trámites** de CIRA, ALA, IGA)
- 12.3.- **Segundo producto entregable** (expediente a nivel de borrador + **aprobación** del CIRA, ALA, IGA).
- 12.4.- **Tercer producto entregable** (Expediente Técnico a nivel definitivo + formato de registro en *invierte.pe*).

12.-PRODUCTOS ENTREGABLES.

Los productos entregables por el Consultor, lo constituyen el Plan de Trabajo, los informes de avances conforme a cronograma aprobado en el Plan de Trabajo y el Informe Final que sería el Expediente Técnico en versión final del proyecto **"CONSTRUCCION DE LA REPRESA JARUMAS II"** con Código SNIP: 72267.

Así mismo, precisaron los plazos de entrega, cronogramas de revisión y responsabilidades de aprobación y conformidad, según el siguiente detalle:

12.1 Primer Producto Entregable: PLAN DE TRABAJO.

El Consultor, **dentro de los 05 días** contados a partir del día siguiente de que se cumplan las condiciones establecidas en el punto 18 de los Términos de Referencia, presentará el plan de trabajo conjuntamente con el informe de compatibilidad al supervisor o inspector designado por la Entidad.

El plan de trabajo e informe de compatibilidad física de terreno deberá ser aprobado, tanto por el **Supervisor, DZ Tacna y la DIAR** a través de un informe de conformidad.



12.2 Segundo producto entregable: INFORME DE AVANCE N° 1.

El Consultor, en un plazo de **cuarenta y cinco (45) días calendarios** contados a partir del día siguiente de que se cumplan las condiciones establecidas en el punto 18 de los Términos de Referencia, presentará el Informe de Avance N° 01 al supervisor o inspector designado por la Entidad, el cual debe tener el siguiente contenido.

El Informe de Avance N° 1 será sustentado por el Jefe del Proyecto o de estudio y el apoyo de su personal clave, previa reunión de coordinación sobre la fecha con la Entidad del estudio. Esta reunión de sustentación se realizará en las instalaciones de la Dirección Zonal Tacna y/o Dirección de Infraestructura Agraria y Riego del AGRO RURAL. En dicha reunión se aprobarán acuerdos a problemas técnicos, organizativos o logísticos, encontrados durante el desarrollo del estudio.

Así mismo se indica, que el pre citado informe deberá ser aprobado, tanto por dirección zonal Tacna y la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego a través de un informe de conformidad.

12.3 Tercer producto entregable: INFORME DE AVANCE N° 2.

El Consultor, en un plazo de **setenta y cinco (75) días calendarios** contados a partir del día siguiente de que se cumplan las condiciones establecidas en el punto 18 de los Términos de Referencia, presentará el Informe de Avance N° 02 al supervisor o inspector designado por la Entidad, el cual debe tener el siguiente contenido:

Así mismo se indica, que el pre citado informe deberá ser aprobado; por la **Dirección de Infraestructura Agraria y Riego** a través de un informe de conformidad.

12.4. Cuarto producto entregable: Expediente Técnico Definitivo,

Se presentará a los **ciento cinco (105) días calendarios** contados a partir del día siguiente de que se cumplan las condiciones establecidas en el punto 18 de los Términos de Referencia, quien presentará el Informe de Avance N° 03 al supervisor o inspector designado por la Entidad, el cual debe tener el siguiente contenido:

El informe Final se dará por aprobado una vez que la **Dirección de Infraestructura Agraria y Riego- AGRO RURAL** emita su pronunciamiento de conformidad mediante documento cursado al Consultor de obra. Cualquier error o defecto que se detecte posteriormente deberá ser subsanado por EL CONSULTOR.



13.2 Revisión y aprobación de los Informes del Consultor de Obras.

La Entidad revisará y aprobará los Informes del Consultor de obras que presente durante el proceso de la elaboración de expediente técnico o estudio definitivo:

El Supervisor revisará el Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad del Consultor de elaboración de expediente técnico, en el plazo de tres (03) días calendarios siguientes a la fecha de su recepción y comunicará su aprobación u observaciones al Consultor y a la **Dirección Zonal Tacna**. De ser observada El Consultor tiene tres (03) días calendario siguiente, por única vez, a la recepción de las observaciones para realizar el levantamiento con las subsanaciones y/o aclaraciones requeridas y, la Supervisión tiene dos (2) días calendarios para su aprobación. La demora en el levantamiento de las observaciones fuera del plazo indicado dará lugar a la aplicación de penalidades y multas según TDR y/o Contrato.

El Supervisor revisará el Informe de Avance N° 1, que presente el Consultor de elaboración de expediente técnico, en el plazo de cinco (05) días calendario siguiente a la fecha de haberlo recepcionado y, en caso de existir observaciones, el Consultor subsanará las mismas en el plazo máximo de cinco (05) días calendarios, las cuales presentará al Supervisor, quien tiene tres (3) días calendarios para su aprobación. El supervisor verificará el levantamiento de las observaciones de no estar a su entera satisfacción, concederá un plazo final y último de tres (03) días calendario al Consultor a fin de levantar las observaciones, las cuales presentará por última vez al Supervisor, quien tiene tres (3) días calendarios para su aprobación.

El Supervisor revisará el Informe de Avance N° 2, que presente el Consultor de elaboración de expediente técnico, en el plazo de cinco (05) días calendario siguiente a la fecha de haberlo recepcionado y, en caso de existir observaciones, el Consultor subsanará las mismas en el plazo máximo de cinco (05) días calendarios, las cuales presentará al Supervisor, quien tiene tres (3) días calendarios para su aprobación. El supervisor verificará el levantamiento de las observaciones de no estar a su entera satisfacción, concederá un plazo final y último de tres (03) días calendario al Consultor a fin de levantar las observaciones, las cuales presentará por última vez al Supervisor, quien tiene tres (3) días calendarios para su aprobación.

El Supervisor revisará el Informe de Avance N° 3, Final y/o el Expediente técnico definitivo que presente el Consultor, en el plazo de cinco (05) días calendario siguiente a la fecha de haberlo recepcionado y de ser observada, el Consultor subsanará las observaciones en el plazo máximo de cinco (05) días calendarios, las cuales presentará al Supervisor, quien tiene tres (3) días calendarios para su aprobación u observación respectiva. De existir nuevamente observaciones, se le concederá un plazo final y último de tres (03) días calendario al Consultor a fin de levantar las observaciones, las cuales presentará por última vez al Supervisor, quien tiene tres (3) días calendarios para su aprobación.

La conformidad de los Informes y el Expediente Técnico, sólo serán aprobados bajo la siguiente orden de acuerdo al producto entregable.

1. **La Entidad revisará, y dará su aprobación** a los productos entregables del Consultor de elaboración de expediente técnico cuando éstos están a entera satisfacción. Lo cual será puesto a conocimiento del Contratista.
2. **La Dirección de Infraestructura Agraria y Riego dará conformidad** a los productos entregables y procederá dar trámite al área administrativa para su atención de pago correspondiente.



Por su parte, las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-MINAGRI-AGRO RURAL correspondientes al supervisor **CONSORCIO JARUMAS**, en su numeral 2.7.1 precisaron el procedimiento para la revisión por parte del supervisor de los entregables del consultor **CONSORCIO TJ JARUMAS**, conforme al siguiente detalle:

2.7.1 - INFORMES DEL CONSULTOR Y SUPERVISOR.

2.7.1 Revisión y Conformidad de los Informes del Consultor de Obras.

La supervisión del expediente técnico revisará y aprobará los Informes del Consultor de obras que presente durante el proceso de la elaboración de expediente técnico o estudio definitivo:

La Entidad, a través del supervisor revisará y aprobará los Informes del Consultor de obras que presente durante el proceso de la elaboración de expediente técnico o estudio definitivo:

El Supervisor revisará el Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad del Consultor de elaboración de expediente técnico, en el plazo de tres (03) días calendarios siguientes a la fecha de su recepción y comunicará su aprobación u observaciones al Consultor y a la Dirección Zonal Tacna. De ser observada El Consultor tiene **tres (03) días calendario** siguiente, por única vez, a la recepción de las observaciones para realizar el levantamiento con las subsanaciones y/o aclaraciones requeridas y, la Supervisión tiene dos (2) días calendarios para su aprobación. La demora en el levantamiento de las observaciones fuera del plazo indicado dará lugar a la aplicación de penalidades y multas según TDR y/o Contrato.

El Supervisor revisará el Informe de Avance N° 1, que presente el Consultor, de elaboración de expediente técnico, en el plazo de **cinco (05) días calendarios** siguiente a la fecha de haberlo recepcionado y, comunicará sus observaciones al Consultor de elaboración de expediente técnico quien deberá subsanar las observaciones en el plazo máximo de **cinco (05) días calendario**, las cuales presentará al Supervisor, quien tiene **tres (3) días calendarios** para su aprobación. El supervisor verificará el levantamiento de las observaciones de no estar a su entera satisfacción, concederá un plazo final y último de **tres (03) días calendario** al Consultor a fin de levantar las observaciones, las cuales presentará por última vez al Supervisor, quien tiene **tres (3) días calendarios** para su aprobación.

El Supervisor revisará el Informe de Avance N° 2, que presente el Consultor de elaboración de expediente técnico, en el plazo de **cinco (05) días calendario** siguiente a la fecha de haberlo recepcionado y, en caso de existir observaciones, el Consultor subsanará las mismas en el plazo máximo de **cinco (05) días calendarios**, las cuales presentará al Supervisor, quien tiene **tres (3) días calendarios** para su aprobación. El supervisor verificará el levantamiento de las observaciones de no estar a su entera satisfacción, concederá un plazo final y último de **tres (03) días calendario** al Consultor a fin de levantar las observaciones, las cuales presentará por última vez al Supervisor, quien tiene **tres (3) días calendarios** para su aprobación.

El Supervisor revisará el Informe de Avance N° 3, Final y/o el Expediente técnico definitivo que presente el Consultor, en el plazo de **cinco (05) días calendario** siguiente a la fecha de haberlo recepcionado y de ser observada, el Consultor subsanará las observaciones en el plazo máximo de **cinco (05) días calendarios**, las cuales presentará al Supervisor, quien tiene **tres (3) días calendarios** para su aprobación u observación respectiva. De existir nuevamente observaciones, se le concederá un plazo final y último de **tres (03) días calendario** al Consultor a fin de levantar las observaciones, las cuales presentará por última vez al Supervisor, quien tiene **tres (3) días calendarios** para su aprobación.

La conformidad de los Informes y el Expediente Técnico, sólo serán aprobados bajo la siguiente orden de acuerdo al producto entregable.

- La Entidad revisará, y dará su aprobación a los productos entregables del Consultor de elaboración de expediente técnico cuando éstos están a entera satisfacción. Lo cual será puesto a conocimiento del consultor de elaboración de expediente técnico.
- La Dirección de Infraestructura Agraria y Riego dará conformidad a los productos entregables y procederá dar trámite al área administrativa para su atención de pago correspondiente.



Como se evidencia, en el **numeral 2.7.1** anteriormente expuesto, se detalla **la oportunidad y cantidad de informes** que el DEMANDANTE se encontraba obligado emitir, en cumplimiento de las disposiciones contractuales asumidas.

Al respecto, es necesario recordar que el **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, fue celebrado bajo el sistema de contratación A SUMA ALZADA¹, *“aplicable cuando las **cantidades, magnitudes y calidades** de la prestación **estén definidas** en las especificaciones técnicas, en los términos de referencia o, en el caso de obras, en los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra, respectivas. El postor formula su oferta por un **monto fijo integral y por un determinado plazo de ejecución**, para cumplir con el requerimiento”*.

En dicho contexto, en cumplimiento de los plazos y procedimientos previstos en el numeral 2.7 INFORMES DEL CONSULTOR Y DEL SUPERVISOR de las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, el DEMANDANTE entregó al DEMANDADO sus informes de revisión respecto del TERCER PRODUCTO ENTREGABLE (informe de avance N° 2) y CUARTO PRODUCTO ENTREGABLE (expediente técnico definitivo).

Como se aprecia, debido al deficiente desempeño del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, el supervisor se vio forzado a emitir reiterados informes de revisión, observando los entregables presentados por el citado consultor, conforme al siguiente cuadro resumen:

Como se advierte, el DEMANDANTE efectuó la revisión y evaluación de **todos los entregables y levantamiento** de observaciones que le trasladó el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, incluso realizando más revisiones de las previstas en sus TDR, las cuales, consecuentemente, generaron la emisión de mayor cantidad de informes de supervisión, los cuales fueron debidamente trasladados a la entidad para su revisión y pronunciamiento.

Ahora bien, el DEMANDADO, contrariamente a lo esperado, nunca ha llegado a pronunciarse respecto de la conformidad u observación de los informes presentados por el supervisor en relación a la revisión del

¹ RLCE: Artículo 35. Sistemas de Contratación. Numeral a) A suma alzada.



TERCER Y CUARTO entregable del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS.

En ese sentido, cabe resaltar que, el supervisor, cumplió a cabalidad con el procedimiento de revisión y emisión de informes previstos en sus TDR, no siendo su responsabilidad que el TERCER y CUARTO entregable del consultor, no hayan podido ser declarados como aprobados, **al término del procedimiento previsto** [en un contrato suscrito A SUMA ALZADA, con **magnitudes y cantidades definidas**], por presentar numerosas deficiencias, a las cuales contribuyó el DEMANDADO, pues este nunca se pronunció sobre diversas aclaraciones técnicas del proyecto solicitadas por la supervisión.

Además, como ya se señaló, es el propio DEMANDADO, quien reconoce que ha formulado deficientemente los TDR, impidiendo el correcto avance de la elaboración del expediente técnico por parte del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, conforme lo precisa el **INFORME TECNICO N°10-2021/ING.CYZ del 11.05.2021**:

<p>3. En el presente informe ha señalado que el Consultor Consorcio TJ JARUMAS, ha presentado el Primer Entregable y Segundo Entregable, en consecuencia es preciso que informe al respecto: i) del primer entregable el Consultor presentó mediante Carta N° 14-2019 el día 19 de diciembre del 2019, recibido por la Entidad DZ TACNA el día 20 de diciembre del 2019, y mediante Informe N° 270- 2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT de fecha 17 de junio del 2020, la Dirección Zonal de Tacna, otorgo la conformidad al primer producto entregable, sin embargo, se puede apreciar que tanto el Consultor como la Supervisión no se han referido respecto a la supuesta inconsistencia de los TDR en la presentación del entregable ii) del según entregable, mediante Carta N° 24- 2020-SUPERVISION C. JARUMAS, recibió el 2do entregable</p>	<p>Al respecto, se procedió con la búsqueda de toda la documentación cursada desde la firma contractual hasta la fecha presente, y no se cuenta con una documentación explícita de parte del Supervisor o del Consultor advirtiendo sobre las inconsistencias del TDR</p> <p>Sin embargo, se aclara que estas inconsistencias surgen producto de dos reuniones técnicas presenciales convocadas por el Supervisor CONSORCIO JARUMAS y el Consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, en la Dirección Ejecutiva, en la cual participaron la Directora Ejecutiva, los directores de DIAR, Asesoría Legal, y de la Dirección de Asuntos Agrarios del MIDAGRI. En la reunión, la Supervisión y el Consultor advirtieron de las inconsistencias en los TDR, y cuyo tratamiento y aclaración es responsabilidad enteramente de la Entidad contratante.</p>
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Al respecto, como ya se indicó anteriormente, si el único sustento para rechazar la obligación de cumplimiento de pago por parte de una entidad del Estado es la aprobación y/o conformidad final, esta práctica se convertiría en un incentivo perverso, promoviendo la no aprobación de las prestaciones pendientes para evitar el cumplimiento de la contraprestación.

Por consiguiente, al encontrarse evidenciado que el DEMANDANTE, cumplió con la entrega de los informes pactados y que estos nunca fueron



observados por el DEMANDADO, corresponde que el árbitro único declare que los informes de supervisión referidos a la revisión del TERCER y CUARTO entregable del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, cumplen y son conformes con las obligaciones pactadas, ordenando al DEMANDADO su cancelación. Acoger la postura de la entidad, sería sostener que la misma cuenta con plazos indefinidos e interminables para el cumplimiento de sus obligaciones [de revisión y conformidad].

RESPECTO A LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Para el sustento de esta pretensión, el demandante considera que son plenamente validos los argumentos ya expuestos al analizar su pretensión alternativa a la primera y segunda pretensión principal.

RESPECTO A LA CUARTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

En relación a esta pretensión, cabe señalar que la cláusula quinta del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL** del DEMANDANTE, fijó el plazo de ejecución contractual en **105 días** calendarios, conforme al siguiente detalle:

CLÁUSULA QUINTA: DEL PLAZO DE LA EJECUCIÓN DE LA PRESTACIÓN

El plazo de ejecución del presente contrato es de de Ciento Cinco (105) días calendario, que se contará a partir del día siguiente del inicio del estudio, es decir cuando se cumplan las siguientes condiciones:

- a) Que **LA ENTIDAD** haya hecho la entrega al Supervisor del estudio el Perfil Técnico viable
- b) Que se haya realizado la entrega del terreno.

Así, tomando como referencia el **ACTA DE ENTREGA DE TERRENO** de fecha 03.12.2019, el plazo de ejecución del contrato del supervisor dio inicio el **04.12.2019**, debiendo finalizar el **17.03.2020**, conforme a lo dispuesto en la cláusula quinta del contrato y considerando el sistema de contratación **A SUMA ALZADA**² consignado en el numeral 1.6 de las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, donde el postor formula su oferta por un monto fijo integral y por un **determinado plazo de ejecución**, para cumplir con el requerimiento.

² RLCE: Artículo 35. Sistemas de Contratación. Numeral a) A suma alzada.

Ahora bien, como se desprende de los antecedentes enunciados, durante la ejecución del servicio de supervisión, se suscitaron una serie de eventos que modificaron y extendieron el plazo de ejecución contractual del DEMANDANTE, por causas **ajenas a su voluntad**. Entre estas causales, **[no imputables al supervisor]**, que generaron la extensión de los servicios de supervisión, se encontraron:

1. Declaración del estado de emergencia e inmovilización social por causa del COVID-19.
2. Deficiente desempeño del consultor a cargo de la elaboración del expediente técnico CONSORCIO TJ JARUMAS, en absolver las observaciones al TERCER ENTREGABLE.
3. Deficiencias en el requerimiento del servicio de consultoría (TDR,s) para la elaboración del expediente técnico, reconocidas y asumidas por la entidad AGRO RURAL.
4. Incompetencia manifiesta de los funcionarios de AGRO RURAL, para conducir el proceso de ejecución del contrato, conforme las responsabilidades esenciales previstas en el Artículo 9 de la LCE, materializada en la resolución del contrato del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, ante su incapacidad para tramitar la modificación no convencional del contrato, propuesta por la propia entidad AGRO RURAL.
5. Continuos relevos y reemplazos de los funcionarios a cargo de la conducción del contrato y de la dirección de la entidad, impidiendo la continuidad en el desarrollo del servicio.



Como consecuencia de ello, los servicios de supervisión se extendieron hasta el **20 de agosto de 2021**, momento en el cual, el DEMANDADO, mediante la **CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, decidió resolver de manera ilegal el **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, invocando como causal “un hecho de fuerza mayor”.

Por lo que, resulta imposible continuar con el Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, que le fue adjudicado para el **SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II"**, siendo **IMPOSIBLE DE MANERA DEFINITIVA LA CONTINUACION DEL REFERIDO CONTRATO**, además, al ser un hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no es imputable alguna de las partes, corresponde, **RESOLVER DE FORMA TOTAL el CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**.

Por lo expuesto, de conformidad con el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, se procede con la **RESOLUCION TOTAL DEL CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, por el “**SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II"**”, al verse imposibilitado la continuación del mismo, por ser un hecho de fuerza mayor, sobreviniente al perfeccionamiento del contrato.

En resumen, el cronograma final de ejecución del servicio de supervisión fue el siguiente:

SUPERVISOR CONSORCIO JARUMAS	
Número de contrato:	<i>Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL</i>
Fecha suscripción del contrato:	<i>06 de noviembre de 2019</i>
Sistema de Contratación:	<i>Suma Alzada</i>
Monto del contrato:	<i>S/ 122,570.57 soles Inc. I.G.V</i>
Plazo de ejecución contractual:	105 días
Acta entrega de terreno:	<i>03 de diciembre de 2019</i>
Inicio del Plazo de ejecución contractual:	04 de diciembre de 2019
Fin del Plazo de ejecución contractual:	17 de marzo de 2020
Atrasos y/o paralización de labores según decretos supremos que declaran el Estado de Emergencia a consecuencia del brote del COVID-19.	A partir del 16 de marzo de 2020



Registro y aprobación del “plan para la vigilancia, prevención y control del covid-19 en el trabajo” - N°047055-2020.	11 de junio de 2020 <i>(solicitud de ampliación de plazo N°1 del 16.03.2020 al 11.06.2020 por 88 días calendario)</i>
Reanudación de actividades de supervisión:	12 de junio de 2020
Finalización de las actividades de supervisión:	20 de agosto de 2021 <i>(Carta notarial N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA)</i>

Como se evidencia, el plazo de ejecución contractual inicialmente previsto se amplió y/o extendió en **521** días calendario, llegando a computarse un total de **626** días calendario (**105+88+433**), es decir, **sextuplicando** el previsto en el **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**.

En relación a los primeros **88** días calendario que se amplió el plazo de ejecución del contrato del DEMANDANTE, estos se corresponden con la ampliación de plazo N° 1, solicitada por el supervisor como consecuencia de los atrasos y/o paralizaciones sufridas por los efectos de la inmovilización social a causa del COVID-19.

En cuanto a los **433** días calendarios restantes que se extendieron las labores de supervisión, estos se encuentran datados entre el **12 de junio de 2020**, fecha de la reanudación de las actividades del supervisor [luego de la inmovilización social] y el **20 de agosto de 2021**, momento en el cual, el DEMANDADO, mediante la **CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, decidió resolver de manera ilegal el **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, invocando como causal “un hecho de fuerza mayor”.

Dicha ampliación y/o extensión de plazo se generó al amparo de la **disposición legal** contenida en el numeral 2 del Art 10 de la LCE y el numeral 5 del Art 142 del RLCE, los cuales establecen lo siguiente:

LCE.- Artículo 10º. Supervisión de la entidad

10.1 La Entidad debe supervisar el proceso de contratación en todos sus niveles, directamente o a través de terceros. El hecho de que la Entidad no supervise los procesos, no exime al contratista de cumplir con sus deberes ni de la responsabilidad que le pueda corresponder.



10.2 Cuando la supervisión sea contratada con terceros, el plazo inicial del contrato debe estar vinculado al del contrato de la prestación a supervisar y comprender hasta la liquidación de la obra o la conclusión del servicio, de acuerdo a lo que establece el reglamento. Asimismo, el reglamento establece los mecanismos a aplicar en los casos en los que surjan discrepancias en el contrato y estas se sometan a arbitraje, por el tiempo que dure este.
(...)

RLCE .- Artículo 142º. Plazo de ejecución contractual.

142.1. El plazo de ejecución contractual se inicia al día siguiente del perfeccionamiento del contrato, desde la fecha que se establezca en el contrato o desde la fecha en que se cumplan las condiciones previstas en el contrato, según sea el caso.

142.2. Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer que el plazo de ejecución contractual sea hasta un máximo de tres (3) años, salvo que por leyes especiales o por la naturaleza de la prestación se requiera plazos mayores, siempre y cuando se adopten las provisiones presupuestarias necesarias para garantizar el pago de las obligaciones, según las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Público.

142.3. El plazo de ejecución contractual de los contratos de supervisión de obra está vinculado a la duración de la obra supervisada.

142.4. Cuando se haya previsto en el contrato de supervisión que las actividades comprenden la liquidación del contrato de obra: i) el contrato de supervisión culmina en caso la liquidación sea sometida a arbitraje; ii) el pago por las labores hasta el momento en que se efectúa la recepción de la obra, es realizado bajo el sistema de tarifas mientras que la participación del supervisor en el procedimiento de liquidación es pagado empleando el sistema a suma alzada.

142.5. Tratándose de contratos de supervisión de servicios, el plazo de ejecución se encuentra vinculado a la duración del servicio.
(...)



En relación a ello, el OSCE, mediante la emisión de diversas opiniones ha precisado:

OPINIÓN N° 157-2019/DTN

2.1.3. *En la línea de lo señalado, según el numeral 10.2 del artículo 10 de la Ley, "Cuando la supervisión sea contratada con terceros, el plazo inicial del contrato debe estar vinculado al del contrato de la prestación a supervisar y comprender hasta la liquidación de la obra o la conclusión del servicio, de acuerdo a lo que establece el reglamento (...)"*. (El subrayado es agregado).

Por lo tanto, el numeral 120.3 del artículo 120 del Reglamento establece que "El plazo de ejecución contractual de los contratos de supervisión de obra debe estar vinculado a la duración de la obra supervisada".

Cabe precisar que, de conformidad con el numeral 120.4 del precitado dispositivo, "Cuando se haya previsto en el contrato de supervisión que las actividades comprenden la liquidación del contrato de obra: (i) el contrato de supervisión culmina en caso la liquidación sea sometida a arbitraje; (ii) el pago por las labores hasta el momento en que se efectúa la recepción de la obra, debe ser realizado bajo el sistema de tarifas mientras que la participación del supervisor en el procedimiento de liquidación debe ser pagada empleando el sistema a suma alzada". (El subrayado es agregado).

Como se puede inferir de las disposiciones citadas, el plazo de ejecución de la supervisión debe estar vinculado a la duración de la obra supervisada -debido a la naturaleza accesoria que existe entre ambos contratos-, ello en virtud de que los trabajos ejecutados por el contratista de obra deben ser controlados de forma permanente; por consiguiente, el inicio del plazo de ejecución de la supervisión de obra está vinculado al inicio del plazo de ejecución de la obra objeto de supervisión.

2.1.4. *De otra parte, corresponde señalar que la supervisión de la obra culmina con la recepción de dicha obra -para lo cual debe tenerse en cuenta el procedimiento de recepción de obra establecido en el artículo 178 del Reglamento-; debiendo pagarse la tarifa respectiva hasta la culminación de las prestaciones contractuales del supervisor de obra, en función de su ejecución real. No obstante, debe tenerse en cuenta que cuando se haya previsto*



que las actividades del supervisor comprenden la liquidación de la obra, en aplicación del numeral 120.4 del artículo 120 del Reglamento, el referido contrato culmina en caso dicha liquidación sea sometida a arbitraje.

(...)

2.2.2. Al respecto, es importante precisar que de acuerdo a lo establecido en el numeral 120.3 del artículo 120 del Reglamento, "El plazo de ejecución contractual de los contratos de supervisión de obra debe estar vinculado a la duración de la obra supervisada".

En relación a la disposición citada, el plazo de ejecución de la supervisión debe estar vinculado a la duración de la obra supervisada -debido a la naturaleza accesoria que existe entre ambos contratos, cuyo análisis se detalla en el punto 2.1.2. de la presente Opinión-, ello en virtud de que los trabajos ejecutados por el contratista deben ser controlados de forma permanente; por consiguiente, **el plazo de ejecución de la supervisión de obra está vinculado al plazo de ejecución de la obra objeto de supervisión.**

2.2.3. Efectuadas estas precisiones, es en virtud a la vinculación que existe entre el contrato de supervisión y el contrato de obra que las modificaciones contractuales que se producen en el contrato de obra, requerirán, por lo general, las modificaciones del contrato de supervisión.

Así, el numeral 171.3 del artículo 171 del Reglamento establece, como consecuencia del otorgamiento de una ampliación de plazo de un contrato de obra, **la obligación de la Entidad de ampliar el plazo de los otros contratos celebrados por esta y vinculados directamente a dicho contrato, entre ellos, el contrato de supervisión.**

De esta manera, considerando los constantes cambios que puede sufrir una obra durante su ejecución y la obligación que tiene la Entidad de controlar directa y permanente la ejecución de la obra a través del supervisor, la normativa de contrataciones del Estado permite la aprobación de ampliaciones de plazo de supervisión por eventos que afectan la ejecución de la obra.

2.2.4. Ahora bien, debe resaltarse que es obligación de todo contratista cumplir con los términos y obligaciones contractuales; ello



incluye, además, aquellas obligaciones originadas en las modificaciones contractuales aprobadas durante la ejecución del contrato.

*En consecuencia, atendiendo el tenor de la consulta, debe precisarse que **el supervisor de obra está obligado a ejecutar sus prestaciones de conformidad con los documentos derivados del procedimiento de selección y el plazo establecido en el contrato de supervisión, debiendo considerar todas las modificaciones contractuales aprobadas, tales como la aprobación de ampliaciones de plazo, entre otras.***

Como se evidencia, las disposiciones contenidas en los numerales 142.3 y 145.5 del artículo 142 del Reglamento de la Ley de contrataciones, resultan análogas, en atención a lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 10 de la LCE.

142.3. El plazo de ejecución contractual de los contratos de supervisión de obra está vinculado a la duración de la obra supervisada.

142.5. Tratándose de contratos de supervisión de servicios, el plazo de ejecución se encuentra vinculado a la duración del servicio.

Es por ello que, al igual que ocurre en los contratos de ejecución de obras, si la duración del servicio supervisado se extiende, entonces también se extiende el plazo de ejecución de la supervisión.

En dicho escenario, resulta evidente que el supervisor se vio **obligado legal y contractualmente**, a continuar con las labores de supervisión, al mantenerse en ejecución el contrato principal al cual se encuentra vinculado, en este caso, el del consultor encargado de la elaboración del expediente técnico CONSORCIO TJ JARUMAS.

En consecuencia, durante el citado periodo, el supervisor, entre otras labores, se avocó de manera continua y permanente, a la revisión y evaluación del TERCER y CUARTO ENTREGABLE del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, conforme a la cronología y medios probatorios ya expuestos en el análisis de la tercera pretensión principal.



Aunado a ello, cabe resaltar que, la responsabilidad por la extensión de los servicios de supervisión, resulta totalmente imputable al DEMANDADO, pues este, en todo momento, se mostró renuente a ejercer su facultad para resolver el contrato del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, pese habérselo solicitado y recomendado de manera reiterada el DEMANDANTE, conforme se recoge en los medios probatorios adjuntados.

Así mismo, cabe indicar que mediante diversos documentos, el DEMANDANTE advirtió responsablemente al DEMANDADO que estaba **consintiendo mayores plazos al consultor** CONSORCIO TJ JARUMAS, situación que, al tener vinculación con el **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, implicaba la obligación de reconocer mayores gastos generales, conforme se recoge en los siguientes documentos:

SOBRE EL RECONOCIMIENTO DE MAYORES GASTOS GENERALES

Fecha	M.P.	DOCUMENTO
11.02.2021	109-A	Carta N° 13-2021/SUPERVISIÓN C. JARUMAS , sobre el reconocimiento de mayores gastos generales y el incumplimiento de obligaciones contractuales.
18.03.2021	110-A	Carta N° 18-2021/SUPERVISIÓN C. JARUMAS , sobre el reconocimiento de mayores gastos generales y el incumplimiento de obligaciones contractuales.
22.03.2021	111-A	Carta N° 19-2021/SUPERVISIÓN C. JARUMAS , sobre el reconocimiento de mayores gastos generales y el



Fecha	M.P.	DOCUMENTO
		incumplimiento de obligaciones contractuales.
15.04.2021	112-A	Carta N° 21-2021/SUPERVISIÓN C. JARUMAS , sobre el reconocimiento de mayores gastos generales y el incumplimiento de obligaciones contractuales.
03.06.2021	113-A	Carta N° 22-2021/SUPERVISIÓN C. JARUMAS , sobre el reconocimiento de mayores gastos generales y el incumplimiento de obligaciones contractuales.



En adicción a ello, conviene recordar que, sin perjuicio de cuestionar en la octava pretensión principal, la validez y/o eficacia de la resolución del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, lo cierto es que el DEMANDADO invocó como causal para sustentar su resolución, “**un hecho de fuerza mayor**”, conforme se evidencia en la **CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA (MP 53-A)**, de fecha 20 de agosto de 2021:

Por lo que, resulta imposible continuar con el Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, que le fue adjudicado para el **SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II**, siendo IMPOSIBLE DE MANERA DEFINITIVA LA CONTINUACION DEL REFERIDO CONTRATO, además, al ser un hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no es imputable alguna de las partes, corresponde, RESOLVER DE FORMA TOTAL el CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL.

Por lo expuesto, de conformidad con el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, se procede con la **RESOLUCION TOTAL DEL CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, por el “**SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II"**”, al verse imposibilitado la continuación del mismo, por ser un hecho de fuerza mayor, sobreviniente al perfeccionamiento del contrato.

Entonces, si para el DEMANDADO la resolución del contrato se debió a una situación de caso fortuito o fuerza mayor, ello supondría descartar la existencia de cualquier tipo de incumplimiento imputable al DEMANDANTE, **incluida la mora o atraso en la prestación** por parte del supervisor. Por ende, puede colegirse que, hasta el momento de la resolución contractual impulsada por el DEMANDADO, dentro de su plazo de ejecución contractual, el DEMANDANTE siempre actuó con apego estricto a su contrato, desempeñando y ejecutando sus labores de supervisión conforme a lo previsto en sus **obligaciones contractuales y legales**.

Por ende, solicitamos que el Árbitro Único, reconozca el cumplimiento de las obligaciones contractuales de mi representada, hasta el momento en que el DEMANDADO, le comunicó la resolución de su contrato.

RESPECTO A LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

El **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, fue suscrito por el monto de **S/ 122,570.57 Soles**, incluyendo todos los impuestos de Ley y con un plazo de ejecución de **105 días calendario**s.

En consecuencia, en condiciones normales, el precio ofertado (bajo una contratación a Suma Alzada), se estableció considerando que dichos trabajos debían finalizar el **17.03.2020** (a los 105 días de iniciado el contrato), tal como se aprecia en la estructura de costos, consignada en la DOCUMENTACIÓN PRESENTADA PARA EL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO y que sustentó objetivamente la oferta:

ESTRUCTURA DE COSTOS PARA LA SUPERVISION DE EXPEDIENTE TECNICO							
Señores: PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL							
PROYECTO: "CONSTRUCCION DE LA REPRESA JARUMAS II"							
Ubicación: Departamento de TACNA							
Periodo de Trabajo: 105 días Calendarios							
GASTOS GENERALES VARIABLES							
ITEM	DESCRIPCION	UND	CANTIDAD	COSTO MENSUAL	FACTOR	TIEMPO (MESES)	PARCIAL
1	Gastos de Direccion tecnica y administrativa						
	Jefe de supervision	mes	1.00	S/. 12,000.00	1.00	3.50	S/. 42,000.00
	Especialista en Diseño de Presas	mes	1.00	S/. 4,000.00	1.00	1.00	S/. 4,000.00
	Especialista en Geología y Geotecnia	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.75	1.00	S/. 3,000.00
	Especialista en Diseño Estructural	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	1.00	S/. 2,000.00
	Especialista en Analisis de Riesgos	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	1.00	S/. 2,000.00
	Topografo	mes	1.00	S/. 2,500.00	0.75	1.00	S/. 1,875.00
2	Equipos y materiales						
	Camioneta Pick Up	mes	1.00	S/. 7,500.00	1.00	1.50	S/. 11,250.00
	Equipo de informatica	mes	1.00	S/. 750.00	1.00	3.50	S/. 2,625.00
	Comunicaciones	mes	3.00	S/. 100.00	1.00	3.50	S/. 1,050.00
	Viaticos y pasajes	glb	1.00	S/. 2,000.00			S/. 2,000.00
	Material de Oficina	glb	1.00	S/. 600.00			S/. 600.00
	Impresiones	glb	1.00	S/. 500.00			S/. 500.00
Total gastos generales variables							S/. 72,900.00
GASTOS GENERALES FIJOS							
ITEM	DESCRIPCION	UND	METRADO TOTAL	PRECIO UNITARIO S/.			PARCIAL
	oficina	mes	1.00	S/. 1,520.00	1.00	3.50	S/. 5,320.00
	secretaria	mes	1.00	S/. 2,000.00	1.00	3.50	S/. 7,000.00
	gerente	mes	1.00	S/. 2,900.00	1.00	3.50	S/. 10,150.00
	Gastos de licitacion y elaboracion de propuesta	glb	1.00	S/. 809.04			S/. 809.04
Total gastos generales fijos							S/. 23,279.04
I.- TOTAL GASTOS GENERALES							96,179.04
II.- UTILIDAD		8.00%					7,694.32
III.- SUB TOTAL A (I+II+III)							103,873.36
IV.- I.G.V. (18% DE IV)		18.00%					18,697.21
V.- COSTO DE SUPERVISION (IV+III) EN SOLES							122,570.57

No obstante, conforme se ha expuesto al analizar la cuarta pretensión, el plazo de ejecución de los servicios de supervisión se extendió desde el **12 de junio de 2020** hasta el **20 de agosto de 2021**.



Cabe indicar que esta extensión del plazo contractual y por ende, de las prestaciones ejecutadas, se han generado no por atrasos del DEMANDANTE, sino básicamente por las **observaciones realizadas al consultor y la predisposición del DEMANDADO para permitir dicha situación.**

Bajo dichas consideraciones, la nueva estructura de costos que ha tenido que asumir el DEMANDANTE es la siguiente:

ESTRUCTURA DE COSTOS PARA LA SUPERVISION DE EXPEDIENTE TECNICO							
Señores: PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL							
PROYECTO: "CONSTRUCCION DE LA REPRESA JARUMAS II"							
Ubicación: Departamento de TACNA							
Periodo de Trabajo: del 12.06.2020 al 20.08.2021, 433 días Calendarios							
GASTOS GENERALES VARIABLES							
ITEM	DESCRIPCION	UND	CANTIDAD	COSTO MENSUAL	FACTOR	TIEMPO (MESES)	PARCIAL
1	Gastos de Direccion tecnica y administrativa						
	Jefe de supervision	mes	1.00	S/. 12,000.00	1.00	14.50	S/. 174,000.00
	Especialista en Diseño de Presas	mes	1.00	S/. 4,000.00	1.00	14.50	S/. 58,000.00
	Especialista en Geología y Geotecnia	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.75	14.50	S/. 43,500.00
	Especialista en Diseño Estructural	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	14.50	S/. 29,000.00
	Especialista en Analisis de Riesgos	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	14.50	S/. 29,000.00
	Topografo	mes	1.00	S/. 2,500.00	0.75	0.00	S/. -
2	Equipos y materiales						
	Camioneta Pick Up	mes	1.00	S/. 7,500.00	1.00	8.00	S/. 60,000.00
	Equipo de informatica	mes	1.00	S/. 750.00	1.00	14.50	S/. 10,875.00
	Comunicaciones	mes	3.00	S/. 100.00	1.00	14.50	S/. 4,350.00
	Viaticos y pasajes	glb	1.00	S/. 2,000.00			S/. 2,000.00
	Material de Oficina	glb	1.00	S/. 600.00			S/. 600.00
	Impresiones	glb	1.00	S/. 500.00			S/. 500.00
Total gastos generales variables							S/. 411,825.00
GASTOS GENERALES FIJOS							
ITEM	DESCRIPCION	UND	METRADO TOTAL	PRECIO UNITARIO S/.			PARCIAL
	oficina	mes	1.00	S/. 1,520.00	1.00	14.50	S/. 22,040.00
	secretaria	mes	1.00	S/. 2,000.00	1.00	14.50	S/. 29,000.00
	gerente	mes	1.00	S/. 2,900.00	1.00	14.50	S/. 42,050.00
	Gastos de licitacion y elaboracion de propuesta	glb	0.00	S/. 809.04			S/. -
Total gastos generales fijos							S/. 93,090.00
I.- TOTAL GASTOS GENERALES							504,915.00
II.- UTILIDAD 8.00%							40,393.20
III.- SUB TOTAL A (I+II+III)							545,308.20
IV.- I.G.V. (18% DE IV)							98,155.48
V.- COSTO DE SUPERVISION (IV+III) EN SOLES							643,463.68

En relación a ello, cabe precisar que tanto la estructura de costos inicial, como la resultante de la extensión y/o ampliación de plazo, se formularon



en base a la estructura propuesta por el DEMANDADO, en el numeral **3.3.- Presupuesto para la supervisión del expediente técnico**, consignado en las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-MINAGRI-AGRO RURAL.

PRESUPUESTO DE LA SUPERVISION DEL ESTUDIO					
DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	COSTO MENSUAL	FACTOR	TIEMPO (MESES)	PARCIAL
Gastos de Dirección Técnica y Administrativa					
Jefe de Supervisión	1.00	14,000.00	1.00	3.50	49,000.00
Especialista en diseño de Presas	1.00	12,000.00	1.00	1.00	12,000.00
Especialista en Geología y Geotecnia	1.00	12,000.00	0.75	1.00	9,000.00
Especialista en Diseño Estructural	1.00	12,000.00	0.50	1.00	6,000.00
Especialista en Analisis de Riesgos.	1.00	10,000.00	0.50	1.00	5,000.00
01 Topógrafo	1.00	5,000.00	0.75	1.00	3,750.00
Equipo no incluido en Costos Directos					
Camioneta Pick Up	1.00	6,500.00	1.00	1.50	9,750.00
Equipo de Informática	1.00	750.00	1.00	1.00	750.00
Materiales					
Materiales de Oficina		600.00	1.00	1.00	600.00
SUPERVISION TOTAL GASTOS GENERALES VARIABLES (S/.)					95,850.00
DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	COSTO	FACTOR	TIEMPO	PARCIAL
Oficina	Mes	1,200.00	1.00	3.50	4,200.00
Secretaria	Mes	2,000.00	1.00	3.00	6,000.00
Gastos de Licitación y Elaboración de Propuestas	Global	815.60	1.00	1.00	815.60
SUPERVISION TOTAL GASTOS GENERALES FIJOS (S/.)					11,015.60
ESTRUCTURA DE COSTO DEL VALOR REFERENCIAL PARA LA SUPERVISION DE LA ELABORACIÓN DEL ESTUDIO DE INVERSIÓN					
SUB TOTALS/.	SUPERVISION				106,865.60
	UTILIDAD (0.8%)				8,549.25
	Sub Total				115,414.85
	IGV (18%)				20,774.67
PRESUPUESTO TOTAL PARA LA SUPERVISION S/.					136,189.52

Como se aprecia, es la entidad quien determinó la naturaleza y estructura de costos del servicio, la cual se confeccionó en base a considerar todas las partidas unitarias como **gastos generales** (variables y fijos), es decir, sin considerar costo directo. Por ende, el DEMANDANTE, respetó dicha estructura.

Sobre el particular, es importante recordar que el artículo 158 del RLCE establece lo siguiente:

158.5 Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso

de la consultoría de obras, se paga al contratista el gasto general y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.

Como se advierte, dicha Norma es expresa, al señalar que en el caso de consultoría de obras, la obligación de acreditar los gastos incurridos, se restringe únicamente al costo directo.

A partir de lo expuesto, es importante precisar lo siguiente:

- a) La Entidad no puede desconocer que el supervisor no haya evidenciado oportunamente los atrasos e incumplimientos del consultor, ya que todas las observaciones y precisiones sobre ello, se encuentran plenamente detallados en todas las comunicaciones cursadas al DEMANDADO donde se hacía de su conocimiento cada observación.
- b) Las ampliaciones de plazo otorgadas por la Entidad al consultor —que pueden haberse otorgado en observancia a las causales previstas en el artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado o, bajo su responsabilidad, por razones discrecionales del DEMANDADO (aceptando los atrasos por incumplimientos); implican que, al haberse consentido dichas ampliaciones, se genera la ampliación del plazo de los contratos vinculados al contrato principal, conforme lo previsto en el Artículo 142.5 del Reglamento, lo cual genera el reconocimiento de gastos generales y utilidad.

Es decir, como se ha comprobado en la presente controversia, el sólo hecho de modificar el calendario de las prestaciones a cargo del consultor que impacten en las prestaciones del supervisor, implicaba el reconocimiento de mayores costos, cuya imputación corresponde al ámbito de gestión interna del DEMANDADO. Por consiguiente, ante las prestaciones no previstas por el supervisor, generadas a consecuencia de la incorrecta subsanación de las observaciones informadas al consultor formulador, en virtud del **principio de equidad** que regula las contrataciones del Estado, corresponde el reconocimiento y pago de las mayores prestaciones asumidas. No hacerlo implica, obtener un beneficio generando un evidente perjuicio patrimonial a mi representada.

Asimismo, debe precisarse que un contrato de supervisión bajo el sistema a suma alzada no impide que se amplíe su plazo de ejecución y por tanto, tampoco impide que se reconozcan los efectos económicos de la referida ampliación. De esta manera, a pesar de que en los contratos a suma



alzada el postor efectúa su oferta por un monto integral y por un determinado plazo de ejecución, las prestaciones no imputables al supervisor que generen mayores servicios a los inicialmente pactos, incluyendo la extensión del plazo contractual, en un contrato bajo el sistema a suma alzada genera el reconocimiento de los gastos generales, el costo directo y utilidad, derivados de dichas prestaciones, en atención al Principio de Equidad. En el presente caso, se ha acreditado la revisión de informes adicionales a los inicialmente pactados, lo cual, además, ha implicado la extensión del plazo contractual.

Por consiguiente, con motivo de la ampliación de plazo y/o reconocimiento de la extensión del plazo del servicio de supervisión, se requiere que se reconozca a favor del DEMANDANTE la suma de S/ 643,463.68 (seiscientos cuarenta y tres mil cuatrocientos sesenta y tres con 68/100 soles), por concepto de mayores gastos generales y utilidad, disponiéndose al DEMANDADO efectivizar dicho pago.

RESPECTO A LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

En su jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha señalado que nuestra Constitución ha sido terminante en proscribir el abuso del derecho de acuerdo con la previsión contenida en el último párrafo de su artículo 103°, tesis que como es obvio, no solo debe entenderse como proyectada sobre el ámbito de los derechos subjetivos de orden legal, sino incluso sobre el de los propios derechos fundamentales, los que para ser correcta o legítimamente ejercidos no pueden desvirtuar las finalidades previstas para ellos desde la propia Constitución (Ver EXP. N° 5311-2007-PA/TC).

En esta línea de argumento, el máximo intérprete de la constitución ha sentado jurisprudencia en el sentido que “Tampoco ni mucho menos puede aceptarse que porque una de las partes haya convenido en forma tácita o expresa que una determinada obligación le resulta plenamente vinculante, **aquella se torne absolutamente indiscutible**, pues al margen de que su contenido incida o no en temas de estricta constitucionalidad, no puede convalidarse que el ejercicio de un derecho fundamental (en este caso la libertad de contratación) **se instrumentalice de tal manera que se convierta en una fuente legitimadora de los excesos**. Nuestra Constitución ha sido terminante en **proscribir el abuso del derecho de acuerdo con la previsión contenida en el último párrafo de su Artículo 103°**, tesis que como es obvio, no solo debe entenderse como proyectada sobre el ámbito de los derechos subjetivos



de orden legal, sino incluso sobre el de los propios derechos fundamentales, los que para ser correcta o legítimamente ejercidos no pueden desvirtuar las finalidades previstas para ellos desde la propia Constitución” (Ver EXP. N° 5311-2007-PA/TC).

Tomando como fuente esta posición de trascendencia e influencia legal a todos los ordenamientos del sistema jurídico peruano, en caso que, el árbitro único, considere que la normativa en contrataciones del Estado es insuficiente o incierta para reconocer el evidente perjuicio patrimonial que recae sobre mi representada, poniendo en peligro su estabilidad económica y financiera, en desmedro del empresario nacional (de capitales peruanos y extranjeros), a efectos de garantizar que no se concreten situaciones de abuso, solicitamos que, se reconozca el evidente enriquecimiento sin casusa que estaría ocurriendo si la autoridad arbitral desconoce nuestro pedido de mayores gastos generales y utilidad por extensiones y/o ampliaciones de plazo (formales o informales otorgadas por el DEMANDADO).

Sobre el particular, a través de la Opinión N° 116-2016/DTN, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), ha establecido que sin perjuicio de las responsabilidades de los funcionarios que incumplieron con los requisitos, formalidades y procedimientos establecidos en la normativa de contrataciones del Estado para llevar a cabo sus contrataciones, es importante señalar que el proveedor que con buena fe ejecuta determinadas prestaciones a favor de una Entidad, sin que medie un contrato que los vincule o **sin cumplir con algunas de las formalidades y procedimientos establecidos en la normativa de contrataciones del Estado, podría requerir una indemnización por el precio de mercado de dichas prestaciones**, en observancia del principio que proscribe el enriquecimiento sin causa recogido en el artículo 1954 del Código Civil.

Ante ello, es importante resaltar que, ante la circunstancia de que el DEMANDADO pretenda desconocer la ampliación automática del plazo de ejecución del contrato del DEMANDANTE, en virtud de la naturaleza accesoria del mismo y la obligación legal contenida en el numeral 142.5 del RLCE, con el único objetivo de impedir el reconocimiento de los efectos económicos que esta genera, cabe precisar que, ha sido el propio DEMANDADO quien con su resolución de contrato **-ilegal-**, se ha encargado de abortar la posibilidad de que en su oportunidad, el supervisor hubiese podido regularizar su ampliación de plazo conforme los mecanismos y **formalidades** previstas en el Artículo 158 del RLCE:



Artículo 158.- Ampliación de plazo contractual

158.1. *Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:*

a) *Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*

b) ***Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.***

158.2. *El contratista solicita la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.*

158.3. *La Entidad resuelve dicha solicitud y notifica su decisión al contratista en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.*

158.5 *Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. **En el caso de la consultoría de obras, se paga al contratista el gasto general y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.***

158.6. *Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión.*

Como es evidente, mientras se mantuviera el hecho generador del atraso, en este caso, la falta de conformidad al expediente técnico definitivo elaborado por el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, no era posible y por tanto tampoco exigible que, el supervisor hubiese efectuado una solicitud de ampliación de plazo, conforme los procedimientos y formalidades de la norma anteriormente invocada.

Al respecto, es importante señalar que el OSCE, mediante la emisión de diversas opiniones ha precisado:

Opinión 042-2016/DTN



*La solicitud de ampliación de plazo, en el caso de bienes y **servicios**, puede ser presentada con anterioridad o **posterioridad al término del plazo de ejecución contractual, pero siempre dentro de los siete (7) días hábiles siguientes** a la notificación de la aprobación del adicional **o a la finalización del hecho generador del atraso o paralización**; asimismo, debe precisarse que es competencia de la Entidad definir si otorga la ampliación de plazo solicitada por el contratista, debiendo, para ello, evaluar si se ha configurado alguna de las causales contempladas en el artículo 175 del Reglamento.*

Por consiguiente, si no existe una tramitación formal de una solicitud de ampliación de plazo por parte del DEMANDANTE, no se debe a ningún tipo de incumplimiento o desidia por parte del supervisor a la hora de efectuar la correspondiente solicitud, simplemente, el DEMANDADO de manera **consciente y premeditada** frustró dicha posibilidad, **bajo su exclusiva responsabilidad.**

En el presente caso, está demostrado **que el DEMANDANTE ha ejecutado sus prestaciones bajo las mejores condiciones de buena fe**, asumiendo un perjuicio patrimonial en virtud de garantizar la concreción de un proyecto de trascendencia pública. Asimismo, esta controversia no versa sobre aprobación de prestaciones adicionales sino sobre el pago de gastos generales, razón por la cual el **Árbitro Único está plenamente facultado para pronunciarse sobre la pretensión alternativa expuesta.**

Así, el numeral 4 del artículo 45 de la Ley establece que, *“Las pretensiones referidas a **enriquecimiento sin causa o indebido**, pago de indemnizaciones o cualquier otra **que se derive u origine en la falta de aprobación de prestaciones adicionales** o de la aprobación parcial de estas, por parte de la Entidad o de la Contraloría General de la República, según corresponda, no pueden ser sometidas a conciliación, arbitraje, ni a otros medios de solución de controversias establecidos en la presente norma o el reglamento, correspondiendo en su caso, ser conocidas por el Poder Judicial. Todo pacto en contrario es nulo”.*

Por tanto, el proveedor que se encuentre en la situación descrita bien podría ejercer la acción por enriquecimiento sin causa ante la vía correspondiente [en el presente caso, existe un contrato válido y otro que lo vincula que taxativamente reconoce la imputación de pago en la extensión de los servicios del supervisor y además, cláusula arbitral de solución de controversias] a efectos de requerir el reconocimiento del



precio de las prestaciones ejecutadas a favor de la Entidad, mediante una indemnización.

El demandante señala que conforme a los hechos y argumentos descritos para sustentar la cuarta y quinta pretensión principal, está acreditado que cumplió con sus obligaciones contractuales; sin embargo, el DEMANDADO, sin ningún sustento, ajeno a las condiciones que vinculan a las partes, ha omitido reconocer las prestaciones efectivamente ejecutadas [amparándose en una resolución de contrato no imputable al supervisor], lo cual, sin duda afecta el patrimonio y los intereses del demandante, puesto que ha desplegado esfuerzos y toda la operatoria para dar cumplimiento las prestaciones contratadas.

En tal sentido, en el supuesto en que por la propia conducta del DEMANDADO o a partir de la evaluación que se realice el árbitro único, se advierta la imposibilidad o el riesgo inminente de que no se reconozcan los servicios efectivamente prestados, como consecuencia de no encontrarse formalizada la ampliación de plazo; al existir un servicio efectivamente ejecutado, el cual ha implicado gastos y esfuerzos a la supervisión en beneficio de la Entidad; consideramos que corresponde que se reconozca a través del mecanismo de la indemnización, el pago del monto reclamado por concepto de enriquecimiento indebido.

Conforme puede apreciar el Árbitro Único **las prestaciones ejecutadas por la supervisión no correspondieron a servicios nuevos o diferentes a los originalmente pactados, sino a los mismos servicios en un marco de mayor tiempo de la ejecución de este** (que implicó mayor tiempo de supervisión, con prestaciones objetivamente acreditadas), el cual, por la naturaleza de la contratación no podría haberse efectuado mediante una contratación independiente o distinta.

RESPECTO A LA SEXTA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Mediante la **Carta N° 29-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS**, presentada el 18 de junio de 2020, mi representada solicitó la ampliación de plazo N° 1 del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, por un total de 88 días calendario.

Para ello, se informó al DEMANDADO que a través del **Comunicado N° 005-2020-OSCE**, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), señaló lo siguiente:



1. La declaratoria de estado de emergencia nacional dispuesta mediante Decreto Supremo N° 044-2020-PCM, precisado con Decreto Supremo N° 046-2020-PCM, **constituye una situación de fuerza mayor que puede afectar los vínculos contractuales celebrados al amparo de la normativa de contrataciones del Estado**, tanto del lado del contratista como del lado de la Entidad contratante.

2. En ese sentido, en aquellos casos en que la orden de aislamiento o inmovilización social establecida en los citados decretos supremos, impida la ejecución oportuna y/o cabal de las prestaciones de bienes y servicios, **es derecho del contratista solicitar la ampliación del plazo del contrato**, siguiendo para el efecto el procedimiento regulado en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, debiendo presentarse la solicitud de ampliación dentro de los plazos establecidos en la normativa aplicable, una vez finalizado el hecho generador del retraso, aun cuando el plazo del contrato haya vencido.

También es prerrogativa de las partes, incluso en contratos derivados de procesos convocados con anterioridad al 14 de diciembre de 2019, pactar la suspensión del plazo de ejecución del contrato, hasta que cese la situación de fuerza mayor o sus efectos, pudiendo acordarse igualmente la prórroga de tal suspensión.

3. En aquellos casos en que pueda continuarse la ejecución del contrato, corresponde a las Entidades comunicar al contratista, en formas que no vulneren el mandato de aislamiento o inmovilización social, una dirección de correo electrónico para las coordinaciones respectivas y la entrega de las prestaciones, cuanto esto sea posible; de lo contrario, el contratista tiene derecho a solicitar la ampliación de plazo.

4. En el caso de contratos de obra, además de ser aplicable el procedimiento para la ampliación de plazo, también se configuran las causales para posponer el inicio del plazo de ejecución, así como para suspender el plazo de ejecución del contrato, correspondiendo a las partes del contrato adoptar el acuerdo respectivo, en formas que no vulneren el mandato de aislamiento o inmovilización social.

Finalmente, **se invoca a las Entidades y contratistas a observar el principio de equidad**, consagrado en el literal i) del artículo 2 de la Ley de Contrataciones del Estado, según el cual las prestaciones y

derechos de las partes **deben guardar una razonable relación de equivalencia y proporcionalidad.**

Conforme a dicha comunicación, las medidas de aislamiento social dispuestas en el marco de las normas que establecen medidas excepcionales para contener la propagación del Coronavirus (COVID-19), constituyen una situación de caso fortuito o fuerza mayor; lo cual genera el derecho —es decir una atribución o facultad— del contratista de solicitar ampliación de plazo contractual, conforme al procedimiento establecido en la normativa de contrataciones del Estado.

Por consiguiente, si tenemos en cuenta que el aislamiento social dispuesto por el poder ejecutivo inició el 16 de marzo de 2020 y que, para efectos del presente contrato, las actividades de mi representada se reactivaron a partir del 12 de junio de 2020, día siguiente al registro de nuestro “Plan de Vigilancia, prevención y control del COVID-19 en el Trabajo”, acreditado con la **CONSTANCIA DE REGISTRO N° 047055-2020**, según lo establece la Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA; el plazo transcurrido entre el inicio y culminación del hecho generador corresponde a 88 días calendario, lo cual, en los términos expuestos por el OSCE, autoriza a mi presentada ejercer el derecho de solicitar ampliación de plazo por dicho periodo.

Aunado a ello, el 30 de junio de 2020, se publicó en el Diario Oficial El Peruano el **Decreto Supremo N° 168-2020-EF**, en cuya Tercera Disposición Complementaria Final se ha dispuesto lo siguiente:

3.1 Para la reactivación de los contratos de **bienes y servicios, distintos a los servicios de supervisión de obra vigentes**, en el ámbito de la Ley N° 30225, Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, cuya ejecución se ha visto paralizada debido al Estado de Emergencia Nacional producido por el COVID-19, resultan de aplicación las siguientes disposiciones:

a) De manera excepcional, dentro de los siete (07) días hábiles siguientes a la culminación de la inmovilización social dispuesta en el marco del Estado de Emergencia

Nacional y/o **a la reanudación de actividades** en el ámbito geográfico en el que se ejecuta el contrato, dispuesta por la autoridad competente, el contratista debe presentar a la Entidad, de forma física o virtual, los siguientes documentos:



- Solicitud de ampliación de plazo contractual, debidamente cuantificada.
- Identificación de prestaciones pendientes de ejecutar y el cronograma actualizado, de corresponder.
- Plan para implementar los Protocolos Sanitarios emitidos por los sectores competentes, para las prestaciones pendientes de ejecutar, de corresponder.
- Propuesta de reemplazo de personal, de corresponder.

b) El funcionario y/o servidor de la Entidad, competente para aprobar las ampliaciones de plazo, dentro de los siete (07) días hábiles de presentada la documentación señalada en el literal a) y previa evaluación, notifica su decisión al contratista. En caso la solicitud sea aprobada, con la sola notificación de la decisión se entiende modificado el contrato en los términos contenidos en el documento de aprobación respectivo, sin necesidad de la suscripción de documento posterior. En caso la entidad no cumpla con notificar su decisión en el plazo establecido, la ampliación de plazo se entiende aprobada en los términos propuestos por el contratista; **sin perjuicio de lo señalado en los numerales 158.4, 158.5 y 158.6 del Artículo 158 del Reglamento** de la Ley de Contrataciones del Estado.

Sobre el particular, es importante recordar que el artículo 158 del RLCE establece lo siguiente:

Artículo 158.- Ampliación de plazo contractual

158.1. Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

- a) *Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista amplía el plazo de las garantías que hubiere otorgado.*
- b) ***Por atrasos y/o paralizaciones no imputables al contratista.***

158.2. El contratista solicita la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles siguientes a la notificación de la aprobación del adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

158.3. La Entidad resuelve dicha solicitud y notifica su decisión al contratista en el plazo de diez (10) días hábiles, computado desde el día siguiente de su presentación. De no existir pronunciamiento expreso, se tiene por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular de la Entidad.



158.5 Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, se paga al contratista el gasto general y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.

158.6. Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo puede ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores a la notificación de esta decisión.

En el presente caso, el OSCE y las disposiciones normativas especiales dictadas por el Gobierno, han definido que las ampliaciones de plazo generadas en el marco de las de las normas que establecen medidas excepcionales para contener la propagación del Coronavirus (COVID-19), constituyen caso fortuito o fuerza mayor no imputable al contratista. Por lo tanto, está plenamente acreditada la causal.

Asimismo, está determinado el plazo de inicio y finalización del hecho generador del atraso o paralización (del 16 de marzo de 2020 al 11 de junio de 2020). Por otra parte, mi representada cumplió con formular su solicitud dentro de los plazos previstos en la normativa (18 de junio de 2020).

No obstante, mediante **CARTA N° 046-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE**, notificada el 03 de julio de 2020, el DEMANDADO comunica la **inadmisibilidad** de la solicitud, conforme a lo expuesto en la **Resolución Directoral Ejecutiva N°078-2020-MINAGRIDVDIAR-AGRORURAL-DE**, sustentada en el Informe Legal N° 091-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE/OAL, el informe N° 505-2020-MINAGRIDVDIAR-AGRORURAL-DE/DIAR/SDGPI y el Informe Técnico N° 01-2020.10-JAN, adjuntos todos ellos a la citada carta. De la revisión de dichos documentos, se aprecia que el principal argumento para declarar **inadmisible** la solicitud, resultó ser el siguiente:



C. DE LA REVISIÓN DE LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO EFECTUADA POR LA SUB DIRECCIÓN DE GESTIÓN DE PROYECTOS E INGENIERÍA DE LA DIRECCIÓN DE INFRAESTRUCTURA AGRARIA Y RIEGO.

En el Informe Técnico N°01-2020.10-JAN se refiere en sus numerales 2 y 3 lo siguiente:

- A la fecha el Consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, responsable a través del Contrato N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL para la formulación del Expediente Técnico: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II" código SNIP N° 72267; **no ha cumplido con registrar su proyecto de "Plan para la vigilancia, prevención y control del covid-19 en el trabajo", según lo establecido en la RM 239-2020- MINSA; y por ende, tampoco con el reinicio de su Servicio contractual.**
- Por lo que, no habiéndose determinado el reinicio del servicio del consultor responsable de la elaboración del Expediente Técnico (CONSORCIO TJ JARUMAS), y por ende tampoco del plazo de ejecución; y en concordancia con lo establecido en el artículo 10.2 de la Ley N° 30225 (D.L. N° 1444) y el artículo 142.5 de su Reglamento (D.S. 344-2018-EF) (SIC), que determinan la naturaleza accesoria que tiene el contrato de supervisión respecto del contrato de servicio de consultoría de obra; naturaleza que se origina en la obligación que tiene el supervisor de velar de forma directa y permanente por la correcta ejecución de dicho contrato de servicios; NO ES PROCEDENTE tramitar ni otorgar la AMPLIACIÓN DE PLAZO N° 1 solicitada por la Supervisión CONSORCIO JARUMAS.

D. DEL PRONUNCIAMIENTO DE LA OFICINA DE ASESORIA LEGAL.

De acuerdo a lo señalado en el numeral 10.2 del artículo 10 de La Ley, se establece que *"Cuando la supervisión sea contratada con terceros, el plazo inicial del contrato debe estar vinculado al del contrato de la prestación a supervisar y comprender hasta la liquidación de la obra o la conclusión del servicio, de acuerdo a lo que establece el reglamento. (...)".*

Lo norma citada quiere decir que el contrato de supervisión cuyo titular es CONSORCIO JARUMAS, se encuentra vinculado al contrato principal cuyo titular es CONSORCIO TJ JARUMAS); por consiguiente, conforme se ha señalado en el numeral anterior, el Informe Técnico N°01-2020.10-JAN señala que justamente el contrato principal **no ha reiniciado labores**, ello por efectos del Estado de Emergencia Nacional y que ha generado la paralización de labores como consecuencia de la cuarentena decretada por el Gobierno Nacional que estuvo vigente hasta el día 30 de junio de 2020.

Por consiguiente, si el contrato principal no se ha reactivado; no resulta congruente que el contrato de supervisión cuyo titular es CONSORCIO JARUMAS y se encuentra vinculado al contrato principal; reanude labores cuando aún la prestación de servicio a supervisar **NO HA REINICIADO LA EJECUCION CONTRACTUAL**. En atención a ello no existe una situación actual e inminente para invocar una ampliación de plazo por las razones ya señaladas, debiéndose dejar a salvo el derecho de CONSORCIO JARUMAS para solicitar la ampliación de plazo correspondiente cuando se den las condiciones expuestas precedentemente.

Por último, de acuerdo a lo señalado en el numeral 7.1.2 de la Directiva N° 005-2020-OSCE/CD, dentro de los 15 días calendario siguientes de presentada la solicitud de ampliación de plazo, la entidad tiene que emitir pronunciamiento. De esta manera, habiéndose presentado el día 18 de junio de 2020 la solicitud de ampliación de plazo, **la misma vence el día 03 de julio de 2020.**

En relación a ello, previamente cabe señalar que de acuerdo al criterio desarrollado en las Opiniones N° 156-2018/DTN y N° 104-2018/DTN, debe precisarse que en nuestro ordenamiento jurídico, por regla general, rige el principio de aplicación inmediata de las normas, en virtud del cual, toda norma es obligatoria a partir del momento en que empieza su vigencia hasta su derogación.

En ese sentido, una norma se encuentra vigente desde el día siguiente a su publicación en el diario oficial³ y se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

En dicho contexto, mediante **Decreto Supremo N° 168-2020-EF** del **30.06.2020**, que estableció las disposiciones en materia de contrataciones públicas para facilitar la reactivación de contratos de bienes y servicios, se dispuso que:

*b) **El funcionario y/o servidor de la Entidad, competente para aprobar las ampliaciones de plazo, dentro de los siete (07) días hábiles** de presentada la documentación señalada en el literal a) y previa evaluación, notifica su decisión al contratista. En caso la solicitud sea aprobada, con la sola notificación de la decisión se entiende modificado el contrato en los términos contenidos en el documento de aprobación respectivo, sin necesidad de la suscripción de documento posterior. **En caso la entidad no cumpla con notificar su decisión en el plazo establecido, la ampliación de plazo se entiende aprobada en los términos propuestos por el contratista;** sin perjuicio de lo señalado en los numerales 158.4, 158.5 y 158.6 del Artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.*

Como se aprecia, la emisión del **Decreto Supremo N° 168-2020-EF, –de obligado cumplimiento–**, cuya finalidad, fue precisamente, regular y establecer las condiciones para la reactivación de los contratos de bienes y servicios, afectados por el COVID-19, fue anterior a la emisión de la **CARTA N° 046-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE** que contiene la **Resolución Directoral Ejecutiva N°078-2020-MINAGRIDVDIAR-AGRORURAL-DE**. Por ende, la citada Resolución, debió ajustarse a lo dispuesto en dicha Norma, sobre todo, en lo que respecta al plazo para comunicar su decisión, verificándose que la respuesta de la Entidad, se produjo a los **10 días hábiles**, es decir, fuera de los **7 días hábiles**

³ El artículo 109 de la Constitución Política del Perú señala: "La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte".



previstos en la Norma anteriormente enunciada. Por consiguiente, la ampliación de plazo solicitada por mi representada, **se encuentra aprobada**, como consecuencia del pronunciamiento extemporáneo del DEMANDADO.

Sin perjuicio de ello, el principal argumento de la **Resolución Directoral Ejecutiva N°078-2020-MINAGRIVDIAR-AGRORURAL-DE** y sus informes anexos, utilizada para declarar la inadmisibilidad de la solicitud de ampliación de plazo solicitada por el DEMANDANTE, se fundamentó en que a la fecha de la presentación de citada solicitud, el consultor a cargo de la elaboración del expediente técnico, CONSORCIO TJ JARUMAS, no habría cumplido con registrar su “plan para la vigilancia, prevención y control del covid-19 en el trabajo”, por ende, no se habría producido la reactivación automática de las labores estipuladas en su contrato. Ello determinaría, que en virtud de la vinculación existente de accesoriedad, entre el contrato del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS (contrato principal) y el contrato del supervisor CONSORCIO JARUMAS (contrato accesorio), la causal invocada por el DEMANDANTE, todavía no habría cesado, por consiguiente, en dichas circunstancias, en el entendimiento del DEMANDANDO, no sería factible realizar la solicitud de ampliación de plazo.

Al respecto, es importante tener en cuenta lo dispuesto por las distintas Normas Legales, emitidas en el marco de la pandemia producida por la COVID-19, que han regulado el reinicio de las actividades de los contratos de servicios y que el DEMANDADO ha omitido y/o ignorado en su decisión. Así por ejemplo, conviene destacar:

- 1) **Resolución Ministerial N° 129-2020-MINAGRI**, del **01.06.2020**, que establece:

SE RESUELVE:

Artículo 1. Aprobación de los Criterios de focalización territorial para la actividad en infraestructura agraria.

Aprobar los criterios de focalización territorial para la actividad en infraestructura agraria del Sector Agricultura y Riego, detallados en el Anexo 1 que forma parte de la presente Resolución Ministerial; así como la obligatoriedad de informar incidencias, conforme a lo previsto en el Decreto Supremo N° 080-2020-PCM.



Artículo 2. Fecha de reinicio de actividades en Infraestructura agraria

2.1 Las personas naturales o jurídicas que reinician sus actividades en infraestructura agraria conforme a los criterios descritos en el Anexo 1 que forma parte de la presente Resolución Ministerial, previamente deben cumplir con elaborar su "Plan para la vigilancia, prevención y control del COVID-19 en el trabajo" y registrarlo en el Sistema Integrado para COVID-19 - SICCOVID-19 del Ministerio de Salud, previa aprobación del Ministerio de Agricultura y Riego.

2.2 La fecha de reinicio de actividades es a partir del día siguiente de la fecha del registro del "Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo" en el Sistema Integrado para COVID-19- SICCOVID-19 del Ministerio de Salud.

(...)

2) **Decreto Supremo N° 101-2020-PCM (MP 108-A)**, del **04.06.2020**, que aprueba la Fase 2 de la Reanudación de Actividades Económicas dentro del marco de la declaratoria de Emergencia Sanitaria Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del COVID-19, y modifica el Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, el cual dispone:

Única. Modificación de los artículos 3 y 5 del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM

1. *Modifícase el artículo 3 del Decreto Supremo N° 080-2020-PCM, el mismo que queda redactado en los siguientes términos:*

3.1 La reanudación de las actividades incluidas en las fases de la Reanudación de Actividades del presente Decreto Supremo, se efectúa de manera automática una vez que las personas jurídicas hayan registrado su "Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo" en el Sistema Integrado para COVID-19 (SICCOVID-19), del Ministerio de Salud, teniendo en consideración los "Lineamientos para la vigilancia de la Salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19", aprobados por Resolución Ministerial N° 239-2020-MINSA y sus posteriores adecuaciones, así como el Protocolo Sectorial correspondiente cuando el Sector lo haya emitido.

(...)



3.6 El “Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo”, y el registro en el SICCOVID-19 del Ministerio de Salud, **no resultan exigibles a las personas naturales.**

3) **MEMORÁNDUM MÚLTIPLE Nº 0012 -2020-MINAGRI-DVDIAR (MP 34-A)**, emitido por el VICEMINISTRO DE DESARROLLO E INFRAESTRUCTURA AGRARIA Y RIEGO, del **17.06.2020**, que informa a las entidades dependientes del Ministerio sobre el reinicio de actividades:

*Me dirijo a ustedes, en atención al asunto de la referencia y manifestarles que, mediante Decreto Supremo Nº 101-2020-PCM, se ha dispuesto la reanudación de actividades económicas en la Fase 2, cuyo anexo considera entre otras, actividades de agricultura y construcción. Dentro de la actividad de agricultura, se considera el reinicio de: estudios de impacto ambiental e instrumentos de gestión ambiental, titulación de la propiedad agraria y catastro rural e implementación de planes de negocio y; en la actividad de construcción se considera el reinicio de: Proyectos de Inversión Pública, Proyectos de Inversión Privada, Asociaciones Público Privadas, Proyectos en Activos, IOARR y el PIRCC. **Por lo tanto, la mencionada norma no restringe la reanudación de actividades a una fase específica en el ciclo de la inversión, entendiéndose, la reanudación de las inversiones en etapa de: elaboración de perfiles, expedientes técnicos y ejecución física.***

En esa línea, respecto a las obras públicas y sus respectivos contratos de supervisión bajo el régimen general de contrataciones del Estado paralizadas por la declaratoria de Estado de Emergencia Nacional producida por el COVID-19, estas cuentan con 15 días calendarios para la presentación de la solicitud de ampliación excepcional de plazo por parte de los contratistas, establecido en el literal a) de la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo Nº 1486, cuyo plazo se empezó a computar a partir del 5 de junio de 2020.

En ese sentido deberán tomar las medidas necesarias, que permitan el reinicio inmediato de sus actividades que permitan lo antes indicado, respetando de manera estricta los "Lineamientos para la vigilancia, prevención y control de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19" aprobado con Resolución Ministerial 239-2020-MINSA y sus modificaciones, elaborando los



respectivos Planes para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo, los cuales deben ser registrados de manera automática en el sistema SICOVID del MINSA (<https://saludtrabajo.minsa.gob.pe>).

De lo expuesto, es evidente, que el reinicio de las actividades, se efectúa de manera automática, al día siguiente del registro por parte de las **personas jurídicas**, de su Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo, en el sistema SICOVID del MINSA, siendo esta, la única condición exigible a los proveedores, sin importar si su contrato tiene una naturaleza principal o accesorio.

Aunado a ello, el **CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, para el Servicio de Consultoría de Obra para la Elaboración de Expediente Técnico del proyecto: “CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II” fue suscrito por el **CONSORCIO TJ JARUMAS**, integrado por los consorciados CORPORACIÓN INTERNACIONAL TRITÓN S.A.C. (RUC N° 20600408047) y JUAN DEMETRIO ESPÍRITU GÁLVEZ (RUC N° 10156781059), es decir, una persona jurídica con una persona natural.

Como se sabe, los contratos de consorcio, se enmarcan en los contratos asociativos, regulados por la Ley General de Sociedades, la cual, en su Art 438 dispone que:

*Se considera contrato asociativo aquel que crea y regula relaciones de participación e integración en negocios o empresas determinadas, en interés común de los intervinientes. **El contrato asociativo no genera una persona jurídica**, debe constar por escrito y no está sujeto a inscripción en el Registro.*

Como se aprecia, un consorcio no constituye una sociedad con personería jurídica propia, por ende, **no se encontraba sujeto al registro en el sistema SICOVID**. Aunado a ello, en el caso particular del CONSORCIO TJ JARUMAS —al igual que el CONSORCIO JARUMAS—, este no cuenta con RUC propio, ya que es uno de los consorciados, CORPORACIÓN INTERNACIONAL TRITÓN S.A.C. (RUC N° 20600408047), quien actúa como agente tributario.

Al respecto, cabe precisar que en el aplicativo del sistema SICOVID del MINSA (<https://saludtrabajo.minsa.gob.pe>), dispuesto en su oportunidad por el Gobierno para el registro de los planes COVID-19, uno de los requisitos imprescindibles para que se pudiera efectuar el trámite de



registro del Plan, **era contar con RUC**, lo cual evidentemente, impedía que el CONSORCIO TJ JARUMAS, como tal, al no contar con RUC, pudiera efectuar dicho registro.

Por ello, se evidencia que el DEMANDADO, irresponsablemente, omitió verificar, si alguno de los consorciados a título individual —en este caso, la persona jurídica— había efectuado su registro, constatándose que la empresa CORPORACIÓN INTERNACIONAL TRITÓN S.A.C. (RUC N° 20600408047), si contaba con la **CONSTANCIA DE REGISTRO N° 072962-2020**, de fecha **20.06.2020**, lo cual, acreditaba el adecuado cumplimiento de sus obligaciones, respecto de la reactivación de actividades.

Por consiguiente, también se desvanece el argumento del DEMANDADO, respecto de que el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, no habría reiniciado sus actividades de manera automática, conforme a lo dispuesto por las Normas Legales, generadas en el marco de la COVID-19, ya que, el único consorciado con personería jurídica, si había efectuado el obligado registro.

A partir de las normas expuestas, se evidencia que la solicitud de ampliación de plazo N°1 del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, por el total de **88 días calendario**, efectuada por el DEMANDANTE, se ajustó estrictamente a los términos y condiciones establecidas para tal fin, no correspondiendo que la Entidad la declárese como **inadmisible**.

Ese sentido, es importante resaltar que durante el periodo el 16 de marzo de 2020 al 11 de junio de 2020, el contrato de la supervisión se mantuvo vigente y no fue suspendido. Por lo tanto, el único mecanismo o remedio previsto por la normativa de contrataciones para corregir cualquier situación vinculada a las medidas de emergencia dispuestas por el Poder Ejecutivo es la ampliación de plazo que ha sido ejercida por mi representada.

Sustentar una situación distinta para negar dicha solicitud, no hace más que restringir un derecho que expresamente ha sido reconocido y resaltado por el OSCE. En tal sentido, el demandante considera que el Tribunal Arbitral debe amparar su solicitud, declarándola fundada.

RESPECTO A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL

El **CONTRATO Nº 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, fue suscrito por el monto de **S/ 122,570.57 Soles**, incluyendo todos los impuestos de Ley y con un plazo de ejecución de **105 días calendario**s.

Sobre el particular, conforme a la **DOCUMENTACIÓN PRESENTADA PARA EL PERFECCIONAMIENTO DEL CONTRATO**, la estructura de costos inicial fue la siguiente:

ESTRUCTURA DE COSTOS PARA LA SUPERVISION DE EXPEDIENTE TECNICO							
Señores: PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL							
PROYECTO: "CONSTRUCCION DE LA REPRESA JARUMAS II"							
Ubicación: Departamento de TACNA							
Periodo de Trabajo: 105 días Calendarios							
GASTOS GENERALES VARIABLES							
ITEM	DESCRIPCION	UND	CANTIDAD	COSTO MENSUAL	FACTOR	TIEMPO (MESES)	PARCIAL
1	Gastos de Direccion tecnica y administrativa						
	Jefe de supervision	mes	1.00	S/. 12,000.00	1.00	3.50	S/. 42,000.00
	Especialista en Diseño de Presas	mes	1.00	S/. 4,000.00	1.00	1.00	S/. 4,000.00
	Especialista en Geología y Geotecnia	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.75	1.00	S/. 3,000.00
	Especialista en Diseño Estructural	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	1.00	S/. 2,000.00
	Especialista en Analisis de Riesgos	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	1.00	S/. 2,000.00
	Topografo	mes	1.00	S/. 2,500.00	0.75	1.00	S/. 1,875.00
2	Equipos y materiales						
	Camioneta Pick Up	mes	1.00	S/. 7,500.00	1.00	1.50	S/. 11,250.00
	Equipo de informatica	mes	1.00	S/. 750.00	1.00	3.50	S/. 2,625.00
	Comunicaciones	mes	3.00	S/. 100.00	1.00	3.50	S/. 1,050.00
	Viaticos y pasajes	glb	1.00	S/. 2,000.00			S/. 2,000.00
	Material de Oficina	glb	1.00	S/. 600.00			S/. 600.00
	Impresiones	glb	1.00	S/. 500.00			S/. 500.00
Total gastos generales variables							S/. 72,900.00
GASTOS GENERALES FIJOS							
ITEM	DESCRIPCION	UND	METRADO TOTAL	PRECIO UNITARIO S/.			PARCIAL
	oficina	mes	1.00	S/. 1,520.00	1.00	3.50	S/. 5,320.00
	secretaria	mes	1.00	S/. 2,000.00	1.00	3.50	S/. 7,000.00
	gerente	mes	1.00	S/. 2,900.00	1.00	3.50	S/. 10,150.00
	Gastos de licitacion y elaboracion de propuesta	glb	1.00	S/. 809.04			S/. 809.04
Total gastos generales fijos							S/. 23,279.04
I.- TOTAL GASTOS GENERALES							96,179.04
II.- UTILIDAD		8.00%					7,694.32
III.- SUB TOTAL A (I+II+III)							103,873.36
IV.- I.G.V. (18% DE IV)		18.00%					18,697.21
V.- COSTO DE SUPERVISION (IV+III) EN SOLES							122,570.57

Al respecto, es evidente que de admitirse como amparable el reconocimiento de la **ampliación de plazo N° 1**, por un periodo de **88 días calendarios**, requerida por la Supervisión CONSORCIO JARUMAS, mediante la **Carta N° 29-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS** del 18 de junio de 2020, corresponderá al DEMANDADO reconocer y pagar a favor del DEMANDANTE la suma solicitada por concepto de mayores gastos generales, siendo que la nueva estructura de costos se modifica según lo siguiente:

ESTRUCTURA DE COSTOS PARA LA SUPERVISION DE EXPEDIENTE TECNICO							
Señores: PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL							
PROYECTO: "CONSTRUCCION DE LA REPRESA JARUMAS II"							
Ubicación: Departamento de TACNA							
Periodo : del 16.03.2020 al 11.06.2020 88 días Calendarios							
GASTOS GENERALES VARIABLES							
ITEM	DESCRIPCION	UND	CANTIDAD	COSTO MENSUAL	FACTOR	TIEMPO (MESES)	PARCIAL
1	Gastos de Direccion tecnica y administrativa						
	Jefe de supervision	mes	1.00	S/. 12,000.00	1.00	2.93	S/. 35,160.00
	Especialista en Diseño de Presas	mes	1.00	S/. 4,000.00	1.00	2.93	S/. 11,720.00
	Especialista en Geología y Geotecnia	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.75	2.93	S/. 8,790.00
	Especialista en Diseño Estructural	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	2.93	S/. 5,860.00
	Especialista en Analisis de Riesgos	mes	1.00	S/. 4,000.00	0.50	0.00	S/. -
	Topografo	mes	1.00	S/. 2,500.00	0.75	0.00	S/. -
2	Equipos y materiales						
	Camioneta Pick Up	mes	1.00	S/. 7,500.00	1.00	0.00	S/. -
	Equipo de informatica	mes	1.00	S/. 750.00	1.00	2.93	S/. 2,197.50
	Comunicaciones	mes	3.00	S/. 100.00	1.00	2.93	S/. 879.00
	Viaticos y pasajes	glb	1.00	S/. 2,000.00			S/. 2,000.00
	Material de Oficina	glb	1.00	S/. 600.00			S/. 600.00
	Impresiones	glb	1.00	S/. 500.00			S/. 500.00
Total gastos generales variables							S/. 67,706.50
GASTOS GENERALES FIJOS							
ITEM	DESCRIPCION	UND	METRADO TOTAL	PRECIO UNITARIO S/.			PARCIAL
	oficina	mes	1.00	S/. 1,520.00	1.00	2.93	S/. 4,453.60
	secretaria	mes	1.00	S/. 2,000.00	1.00	2.93	S/. 5,860.00
	gerente	mes	1.00	S/. 2,900.00	1.00	2.93	S/. 8,497.00
	Gastos de licitacion y elaboracion de propuesta	glb	0.00	S/. 809.04			S/. -
Total gastos generales fijos							S/. 18,810.60
I.- TOTAL GASTOS GENERALES							86,517.10
II.- UTILIDAD 8.00%							6,921.37
III.- SUB TOTAL A (I+II+III)							93,438.47
IV.- I.G.V. (18% DE IV)							16,818.92
V.- COSTO DE SUPERVISION (IV+III) EN SOLES							110,257.39



En relación a ello, cabe precisar que tanto la estructura de costos inicial, como la resultante de la ampliación de plazo N°1, se formularon en base a la estructura propuesta por el DEMANDADO, en el **numeral 3.3.- Presupuesto para la supervisión del expediente técnico**, consignado en las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-MINAGRI-AGRO RURAL.

PRESUPUESTO DE LA SUPERVISION DEL ESTUDIO					
DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	COSTO MENSUAL	FACTOR	TIEMPO (MESES)	PARCIAL
Gastos de Dirección Técnica y Administrativa					
Jefe de Supervisión	1.00	14,000.00	1.00	3.50	49,000.00
Especialista en diseño de Presas	1.00	12,000.00	1.00	1.00	12,000.00
Especialista en Geología y Geotecnia	1.00	12,000.00	0.75	1.00	9,000.00
Especialista en Diseño Estructural	1.00	12,000.00	0.50	1.00	6,000.00
Especialista en Análisis de Riesgos.	1.00	10,000.00	0.50	1.00	5,000.00
01 Topógrafo	1.00	5,000.00	0.75	1.00	3,750.00
Equipo no Incluido en Costos Directos					
Camioneta Pick Up	1.00	6,500.00	1.00	1.50	9,750.00
Equipo de Informática	1.00	750.00	1.00	1.00	750.00
Materiales					
Materiales de Oficina		600.00	1.00	1.00	600.00
SUPERVISION TOTAL GASTOS GENERALES VARIABLES (\$/.)					95,850.00
DESCRIPCIÓN	CANTIDAD	COSTO	FACTOR	TIEMPO	PARCIAL
Oficina	Mes	1,200.00	1.00	3.50	4,200.00
Secretaria	Mes	2,000.00	1.00	3.00	6,000.00
Gastos de Licitación y Elaboración de Propuestas	Global	815.60	1.00	1.00	815.60
SUPERVISION TOTAL GASTOS GENERALES FIJOS (\$/.)					11,015.60
ESTRUCTURA DE COSTO DEL VALOR REFERENCIAL PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DEL ESTUDIO DE INVERSIÓN					
SUB TOTAL \$/.		SUPERVISION			106,865.60
		UTILIDAD (0.8%)			8,549.25
		Sub Total			115,414.85
		IGV (18 %)			20,774.67
PRESUPUESTO TOTAL PARA LA SUPERVISIÓN \$/.					136,189.52

Como se aprecia, es la entidad quien determinó la naturaleza y estructura de costos del servicio, la cual se confeccionó en base a considerar todas las partidas unitarias como **gastos generales** (variables y fijos), es decir, sin considerar costo directo. Por ende, el DEMANDANTE, respetó dicha estructura.



En dicho contexto, cabe recordar que, mediante **Decreto Supremo N° 168-2020-EF** del 30.06.2020, que estableció las disposiciones en materia de contrataciones públicas para facilitar la reactivación de contratos de bienes y servicios, se dispuso:

b) El funcionario y/o servidor de la Entidad, competente para aprobar las ampliaciones de plazo, dentro de los siete (07) días hábiles de presentada la documentación señalada en el literal a) y previa evaluación, notifica su decisión al contratista. En caso la solicitud sea aprobada, con la sola notificación de la decisión se entiende modificado el contrato en los términos contenidos en el documento de aprobación respectivo, sin necesidad de la suscripción de documento posterior. En caso la entidad no cumpla con notificar su decisión en el plazo establecido, la ampliación de plazo se entiende aprobada en los términos propuestos por el contratista; sin perjuicio de lo señalado en los numerales 158.4, 158.5 y 158.6 del Artículo 158 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Sobre el particular, es importante recordar que el artículo 158 del RLCE establece lo siguiente:

158.5 Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación de servicios en general y consultoría en general dan lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados. En el caso de la consultoría de obras, se paga al contratista el gasto general y el costo directo, este último debidamente acreditado, además de la utilidad.

Como se advierte, dicha Norma es expresa, al señalar que en el caso de consultoría de obras, la obligación de acreditar los gastos incurridos, se restringe únicamente al costo directo.

Por consiguiente, con motivo de la ampliación de plazo y/o reconocimiento de la extensión del plazo del servicio de supervisión, se requiere que se reconozca a favor del DEMANDANTE la suma de **S/ 110,257.39** (ciento diez mil doscientos cincuenta y siete con 39/100 soles), por concepto de mayores gastos generales y utilidad, disponiéndose al DEMANDADO efectivizar dicho pago.



Así mismo, conviene tener presente lo señalado en la OPINIÓN N° 010-2021/DTN:

3.1. La llamada “ampliación excepcional de plazo” –con sus respectivos alcances y características- constituye un mecanismo extraordinario que, más allá de la denominación, involucra muchos más aspectos que la sola ampliación de plazo contractual y, en consecuencia, su propia naturaleza no es compatible con el supuesto de ampliación de plazo que prevé el Reglamento –regulado en el numeral

45.5 del artículo 45 de la Ley-. De lo anterior se desprende que aquellas controversias que deriven de los elementos contenidos en la figura denominada “ampliación excepcional de plazo”, podrán ser sometidas al medio de solución de controversias correspondiente, en cualquier etapa anterior a la fecha del pago final, conforme a lo dispuesto en el numeral 45.6 del referido artículo.

RESPECTO A LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA SÉPTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Para el sustento de esta pretensión, el demandante considera que son plenamente validos los argumentos ya expuestos al analizar su pretensión alternativa a la quinta pretensión principal.

RESPECTO A LA OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL

El **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, fue celebrado bajo el sistema de contratación “**A SUMA ALZADA**”, *“aplicable cuando las **cantidades, magnitudes y calidades** de la prestación **estén definidas** en las especificaciones técnicas, en los términos de referencia o, en el caso de obras, en los planos, especificaciones técnicas, memoria descriptiva y presupuesto de obra, respectivas. El postor formula su oferta por un **monto fijo integral y por un determinado plazo de ejecución, para cumplir con el requerimiento**”.*

Ahora bien, respecto de la elección del sistema de contratación por parte de la entidad, el OSCE, mediante la emisión de diversas opiniones ha señalado:

OPINIÓN N° 058-2021/DTN:

*De esta manera, cada entidad es responsable de elegir **-de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado-** el*



sistema de contratación que corresponda; asimismo, si ha determinado que el sistema de contratación que corresponde es el de precios unitarios, el pago bajo dicho sistema de contratación se realizará cuantificando las prestaciones ejecutadas y multiplicándolas por los precios unitarios ofertados.

(...)

*Finalmente, es importante reiterar que es responsabilidad de la Entidad definir adecuadamente el sistema de contratación a aplicar a cada tipo de contrato en particular, **en función de la propia naturaleza del mismo, ello con el fin de evitar distorsiones o inconvenientes durante la ejecución del contrato que puedan derivar en controversias.***

(...)

3.3. La definición del sistema de contratación, así como la descripción del servicio, son responsabilidad de la Entidad, quien deberá asegurarse al momento de formular las bases que la forma de cuantificar las prestaciones ejecutadas sea congruente con la naturaleza y características del servicio en particular, ello a efectos de que no se distorsione el sistema de contratación y se eviten controversias durante la etapa de ejecución contractual.

Conforme se aprecia, si bien una entidad puede seleccionar el sistema de contratación que considere, dicha capacidad de elección **no resulta irrestricta**, pues la misma se debe de efectuar, **i) de conformidad con la normativa de contrataciones del Estado** y **ii) en función de la propia naturaleza del contrato**; ello con el fin de evitar la **distorsión** de la contratación.

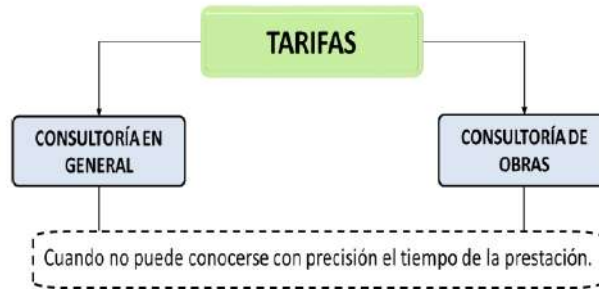
Sobre el particular, a través de diversas opiniones, el OSCE ha precisado lo siguiente:

OPINIÓN N° 085-2020/DTN:

Sistema de contratación por tarifas



2.2 El literal d) del artículo 35 del Reglamento dispone que el Sistema de Tarifas es "(...) aplicable para las contrataciones de consultoría en general y **consultoría de obra, cuando no puede conocerse con precisión el tiempo de prestación de servicio.** En este caso, el postor formula su oferta proponiendo tarifas en base al tiempo estimado o referencial para la ejecución de la prestación contenido en los documentos del procedimiento y que se valoriza en relación a su



ejecución real. Los pagos se basan en tarifas. Las tarifas incluyen costos directos, cargas sociales, tributos, gastos generales y utilidades.” (El resaltado es agregado).

En esa medida, el sistema de tarifas se aplica a aquellas contrataciones de consultorías en las que, en atención a su particular naturaleza, no es posible definir con precisión, el plazo que será necesario para el cumplimiento de las prestaciones contractuales; por tal razón, los documentos del procedimiento de selección en este tipo de contrataciones solamente establecen un plazo de ejecución estimado o referencial.

Cabe señalar que la aplicación del referido sistema requiere que los postores, al formular sus ofertas, asignen una tarifa -precio fijo que incluye costo directo, cargas sociales, tributos, gastos generales y utilidad- por el periodo o unidad de tiempo (hora, día, mes, entre otros) definido en los documentos del procedimiento de selección, debiendo pagarse la tarifa respectiva hasta la culminación de las prestaciones contractuales.

OPINIÓN N° 092-2018/DTN

Como se aprecia, el Sistema de Tarifas se aplica a aquellas contrataciones en las que, en atención a su particular naturaleza, no es posible definir previamente y con precisión el plazo que será necesario para el cumplimiento de las prestaciones contractuales. Por ello, los documentos del procedimiento de selección en este tipo de



contrataciones solamente establecen un plazo de ejecución estimado o referencial.

En esa medida, la aplicación de este sistema requiere que los postores, al formular sus ofertas, asignen una tarifa (precio fijo que incluye costo directo, cargas sociales, tributos, gastos generales y utilidad) por el periodo o unidad de tiempo (hora, día, mes, entre otros) definido en los documentos del procedimiento de selección, debiendo pagarse la referida tarifa hasta la culminación de las prestaciones contractuales. Por ejemplo, si los documentos del procedimiento de selección señalan que el contrato se ejecutará bajo el sistema de tarifas y que el pago será mensual, los postores deberán ofertar una tarifa fija mensual, la misma que deberá pagarse por cada mes de prestación del servicio, hasta la culminación de la última prestación.

Adicionalmente, es importante mencionar que este Organismo Técnico Especializado ha establecido en Opiniones anteriores lo siguiente “... al no ser posible definir con precisión el plazo que se requerirá para supervisar la ejecución de una obra debido a que este -el plazo de supervisión- se encuentra vinculado a la ejecución y recepción de la obra, y a las posibles variaciones de esta última, la normativa de contrataciones del Estado establece que la supervisión de una obra debe ejecutarse bajo el sistema de tarifas y pagarse en función a su ejecución real; esto es, se debe pagar la tarifa fija contratada (horaria, diaria, mensual, etc.) hasta la culminación de las prestaciones del supervisor de obra.” (El subrayado es agregado).

*Por lo tanto, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 14 del Reglamento y siguiendo el razonamiento plasmado en opiniones previas, puede concluirse que los **contratos de consultoría en general que tengan una naturaleza accesoria se contratan bajo el sistema de tarifas**, dado que en dicho caso –al igual que en los contratos de supervisión– no es posible conocer con precisión el tiempo de prestación del servicio, al encontrarse este supeditado a la ejecución de un contrato principal. De igual manera, al ser contratados bajo este sistema, **tales servicios deben pagarse en función de su ejecución real, conforme a la tarifa fija contratada**.*

En consecuencia, cuando el plazo –referencial– de un servicio de consultoría contratado bajo el sistema de tarifas requiera extenderse producto de circunstancias que afecten la duración del contrato

principal, el pago por dicha extensión deberá realizarse en función de la tarifa contratada.

Conforme al criterio señalado, resulta evidente que el DEMANDADO transgredió la normativa de contrataciones al elegir un sistema de contratación que por la naturaleza particular del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL** [consultoría de obra y accesoria], correspondía ser contratado bajo el **sistema de tarifas**. La prueba más irrefutable de esta afirmación, se encuentra respaldada en la existencia del presente proceso arbitral, precisamente lo que se pudo haber evitado, si se hubiese determinado correctamente el sistema de contratación aplicable, conforme bien señala el criterio expuesto en la OPINIÓN N° 058-2021/DTN.

Así, la naturaleza accesoria del contrato de supervisión, resulta totalmente incuestionable, respecto de la vinculación contractual entre contratos principales y accesorios, y sus propias disposiciones en la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento. En relación a ello cabe recordar que, el numeral 2 del Art 10 de la LCE y el numeral 5 del Art 142 del RLCE, establecen lo siguiente:

LCE.- Artículo 10º. Supervisión de la entidad

10.1 La Entidad debe supervisar el proceso de contratación en todos sus niveles, directamente o a través de terceros. El hecho de que la Entidad no supervise los procesos, no exime al contratista de cumplir con sus deberes ni de la responsabilidad que le pueda corresponder.

10.2 Cuando la supervisión sea contratada con terceros, el plazo inicial del contrato debe estar vinculado al del contrato de la prestación a supervisar y comprender hasta la liquidación de la obra o la conclusión del servicio, de acuerdo a lo que establece el reglamento. Asimismo, el reglamento establece los mecanismos a aplicar en los casos en los que surjan discrepancias en el contrato y estas se sometan a arbitraje, por el tiempo que dure este.

10.3 Para iniciar la ejecución de una obra que requiera supervisión, puede designarse un inspector de obra o un equipo de inspectores en tanto se contrata la supervisión. El reglamento establece las condiciones necesarias para su aplicación.

RLCE .- Artículo 142º. Plazo de ejecución contractual.

142.1. El plazo de ejecución contractual se inicia al día siguiente del perfeccionamiento del contrato, desde la fecha que se establezca en



el contrato o desde la fecha en que se cumplan las condiciones previstas en el contrato, según sea el caso.

142.2. Los documentos del procedimiento de selección pueden establecer que el plazo de ejecución contractual sea hasta un máximo de tres (3) años, salvo que por leyes especiales o por la naturaleza de la prestación se requiera plazos mayores, siempre y cuando se adopten las previsiones presupuestarias necesarias para garantizar el pago de las obligaciones, según las reglas previstas en la normatividad del Sistema Nacional de Presupuesto Público.

142.3. El plazo de ejecución contractual de los contratos de supervisión de obra está vinculado a la duración de la obra supervisada.

142.4. Cuando se haya previsto en el contrato de supervisión que las actividades comprenden la liquidación del contrato de obra: i) el contrato de supervisión culmina en caso la liquidación sea sometida a arbitraje; ii) el pago por las labores hasta el momento en que se efectúa la recepción de la obra, es realizado bajo el sistema de tarifas mientras que la participación del supervisor en el procedimiento de liquidación es pagado empleando el sistema a suma alzada.

142.5. Tratándose de contratos de supervisión de servicios, el plazo de ejecución se encuentra vinculado a la duración del servicio.

142.6. Cuando se trate del arrendamiento de bienes inmuebles, el plazo puede ser hasta por un máximo de tres (3) años prorrogables en forma sucesiva por igual o menor plazo; reservándose la Entidad el derecho de resolver unilateralmente el contrato antes del vencimiento previsto, sin reconocimiento de lucro cesante ni daño emergente, sujetándose los reajustes que pudieran acordarse al Índice de Precios al Consumidor que establece el Instituto Nacional de Estadística e Informática – INEI.

Resulta evidente que, **es la propia normativa de contrataciones quien dispone** que en los (...) **contratos de supervisión de servicios, el plazo de ejecución se encuentra vinculado a la duración del servicio**, por consiguiente, no resulta posible **definir con precisión** el tiempo de prestación del servicio de estos contratos [accesorios], pues dependen del

tiempo de ejecución del contrato principal, al igual que ocurre en los casos de ejecución de obras.

En dicho contexto, debe tenerse presente en la conducta de las Entidades Públicas el principio de legalidad consagrado en el numeral 1.1) del Título Preliminar Artículo IV de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, que consiste en que **"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 conferidas"**. Así, el principio de legalidad se desdobra en tres elementos esenciales e insolubles: La legalidad formal, que exige el sometimiento al procedimiento y a las formas; la legalidad sustantiva, referente al contenido de las materias que le son atribuidas, constitutivas de sus propios límites de actuación; y la legalidad teleológica, que obliga al cumplimiento de los fines que el legislador estableció, en forma tal que la actividad pública es una actividad funcional.

Por tanto, en aplicación del principio de legalidad de la función ejecutiva, los agentes públicos deben fundar todas sus actuaciones -decisorias o consultivas- en la normativa vigente. Así, la doctrina señala que el principio de sujeción de la Administración a la legislación, denominado modernamente como "vinculación positiva de la Administración a la Ley", exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo desde éste, pueda derivarse como su cobertura o desarrollo necesario. El marco jurídico para la administración es un valor indisponible motu proprio, irrenunciable e intransigible.

En esa línea de ideas MORON URBINA⁴ señala:

"(. . .) Si en el Derecho privado la capacidad es la regla, y la incapacidad es la excepción, en el Derecho Público la relación es precisamente a la inversa, va que en resguardo de la libertad individual y derechos de los ciudadanos, la ley no asigna a cada sujeto de derecho, ámbito y fin predeterminado, más bien sus aptitudes se determinan por proposiciones positivas. declarativas v marginalmente limitativas. Como se puede apreciar, las competencias públicas mantienen una situación precisamente inversa, ya que debiendo su creación y subsistencia a la ley, por ende,

⁴ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General Lima: Gaceta Jurídica, 1ª Ed., 2001, pp. 26-28



siempre debe contar con una norma que le señale su campo atributivo, que lógicamente no puede ser ilimitado.

*Con acierto se señala que mientras los sujetos de derecho privado, pueden hacer todo lo que no está prohibido, los sujetos de **derecho público sólo pueden hacer aquello que le sea expresamente facultado**. En otras palabras, no basta la simple relación de no contradicción. Se exige, además, una relación de subordinación. **Q sea, que para la legitimidad de un acto administrativo es insuficiente el hecho de no ser ofensivo a la ley. Debe ser realizado con base en alguna norma permisiva que le sirva de fundamento (...)**".*

Por consiguiente al ser AGRO RURAL una entidad pública, su actuación no es irrestricta; es decir, no puede pactar libremente el contenido de los contratos según lo dispone el artículo 1356º del Código Civil, sino por el contrario, sus facultades y obligaciones se enmarcan dentro del principio de legalidad. Es decir, su conducta está en función a lo que la ley expresamente señale.

En consecuencia, la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento son normas de obligatorio cumplimiento en materia de contrataciones y adquisiciones del Estado; por lo que no pueden ser vulneradas por documentos contractuales, caso contrario esas vulneraciones quedarían sin efecto legal.

Por ende, teniendo en cuenta la naturaleza accesoria del contrato de supervisión; solicitamos evaluar y determinar, si aun cuando las bases señalan que este se regula por el sistema de contratación Suma Alzada, el sistema de contratación aplicable, conforme a lo dispuesto por la normativa de contrataciones, es el de Tarifa, la cual tendría que considerarse desde el día de inicio del plazo de ejecución contractual de la supervisión, es decir, el **4 de diciembre de 2019**, hasta el **20 de agosto de 2021**, momento en el cual la entidad resolvió de manera ilegal el contrato del supervisor, comprendiendo un total de **626 días** calendario de prestación de servicio de supervisión.

En tal sentido, a efectos de establecer la tarifa tendrá que considerarse la proporcionalidad de los pagos según el monto y plazo contractual, cuyo cálculo será el que deba reconocerse a favor del demandante.



RESPECTO DE LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y ALTERNATIVA A LA SEGUNDA, TERCERA, QUINTA Y SÉPTIMA PRETENSIONES PRINCIPALES Y SUS CORRESPONDIENTES ALTERNATIVAS

Sobre el particular, es evidente que, de admitirse como amparable el reconocimiento de la aplicación del sistema por tarifas, corresponderá al DEMANDADO reconocer y pagar a favor del DEMANDANTE la suma solicitada, conforme a los procedimientos establecidos en dicho sistema de contratación.

Así, como ya se mencionó el literal d) del artículo 35 del Reglamento dispone que el Sistema de Tarifas es “(...) *aplicable para las contrataciones de consultoría en general y consultoría de obra, cuando no puede conocerse con precisión el tiempo de prestación de servicio. En este caso, el postor **formula su oferta proponiendo tarifas en base al tiempo estimado o referencial para la ejecución de la prestación contenido en los documentos del procedimiento y que se valoriza en relación a su ejecución real. Los pagos se basan en tarifas.** Las tarifas incluyen costos directos, cargas sociales, tributos, gastos generales y utilidades.*”

En relación a ello, se advierte que tomando en consideración el monto contractual (S/ 122,570.57 Soles), establecido en la cláusula tercera del contrato y el plazo de ejecución (105 días calendarios) consignado en la cláusula quinta, la tarifa diaria aplicable asciende al valor de **S/ 1,167.33876** (mil ciento sesenta y siete con 33/100 soles), como resultado de dividir el monto contractual entre el plazo.

Por consiguiente, tomando en cuenta la tarifa aplicable de **S/ 1,167.33876** (mil ciento sesenta y siete con 33/100 soles) y el plazo total de **626 días** calendario de prestación del servicio de supervisión, el monto total del importe del servicio de supervisión asciende a la suma de **S/ 730,754.06** (setecientos treinta mil setecientos cincuenta y cuatro con 06/100 soles), el mismo que deberá reconocer y cancelar el DEMANDADO en favor del DEMANDANTE, precisándose que dicho monto, constituye una pretensión alternativa a los solicitados en la segunda, tercera, quinta y séptima pretensiones principales y sus correspondientes alternativas.

RESPECTO A LA NOVENA PRETENSIÓN PRINCIPAL



El 18 de agosto de 2021, el DEMANDANTE recibe la **CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, de la entidad AGRO RURAL, mediante la cual, comunica la RESOLUCION TOTAL del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, "por causa de fuerza mayor", conforme al siguiente detalle:

	PERÚ Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego													
Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres "Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"														
Jesús María, 19 AGO. 2021														
CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA														
Señor: JOSE MANUEL VILA CELAYA Representante Legal CONSORCIO JARUMAS Pasaje Sucre N° 164 Oficina 601, Distrito de Miraflores LIMA.-														
Asunto :	Resolución Total del Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL													
Referencia :	a) Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (06.11.19) b) Informe N°1730-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRORURAL-DE/OA-UAP													
<p>Por medio de la presente me dirijo a usted, en atención a los documentos de la referencia, mediante el cual la Unidad de Abastecimiento y Patrimonio, informa respecto al estado situacional del Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, donde ha señalado que con fecha 27 de julio del 2021, se procedió con la Resolución Total de Contrato N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, correspondiente al Consultor TJ Jarumas que estaba a cargo de la ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS, por haber alcanzado el máximo de penalidad.</p> <p>En ese sentido, es de informar que conforme Artículo 36 y el numeral 36.1 de la Ley de Contrataciones del Estado ha establecido que: <u>Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato.</u> (...).</p> <p>Por lo que, resulta imposible continuar con el Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, que fue adjudicado para el SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II, siendo IMPOSIBLE DE MANERA DEFINITIVA LA CONTINUACION DEL REFERIDO CONTRATO, además, al ser un hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no es imputable alguna de las partes, corresponde, RESOLVER DE FORMA TOTAL el CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL.</p> <p>Por lo expuesto, de conformidad con el artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, se procede con la RESOLUCION TOTAL DEL CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, por el "SERVICIO DE CONSULTORÍA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II", al verse imposibilitado la continuación del mismo, por ser un hecho de fuerza mayor, sobreviniente al perfeccionamiento del contrato.</p> <p>Sin otro particular, quedo de usted.</p> <p>Atentamente,</p>														
		<table border="1"> <tr><th colspan="3">RECIBIDO</th></tr> <tr><td>por</td><td colspan="2">[Firma]</td></tr> <tr><td>dia</td><td colspan="2">20/08/2021</td></tr> <tr><td>hora</td><td colspan="2">12:05</td></tr> </table>	RECIBIDO			por	[Firma]		dia	20/08/2021		hora	12:05	
RECIBIDO														
por	[Firma]													
dia	20/08/2021													
hora	12:05													
		MMA/jfsa CUT: 35700-2019												
Av. República de Chile 350 - Jesús María - Lima T.: (511) 205-8030 www.agrorural.gob.pe www.gob.pe/midagri														
<p>Firmado digitalmente por: SENCIDO ARTICA Juan Motivo: Soy el autor del documento</p>	<p>FIRMA DIGITAL</p>	Firmado digitalmente por: MOLINA AYALA Mariuz Motivo: Soy el autor del documento												
ANEXO A LA CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA														



6.3.1. En relación a ello, es importante precisar que la cláusula décima cuarta del **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, dispone:

CLÁUSULA DÉCIMA CUARTA: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO

Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, de conformidad con el literal d) del inciso 32.3 del artículo 32 y artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, y el artículo 135 de su Reglamento. De darse el caso, **LA ENTIDAD** procederá de acuerdo a lo establecido en el artículo 136 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Así, el citado Artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado, señala:

Artículo 36. Resolución de los contratos

36.1 *Cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, por incumplimiento de sus obligaciones conforme lo establecido en el reglamento, o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a alguna de las partes.*

36.2 *Cuando se resuelva el contrato por causas imputables a alguna de las partes, se debe resarcir los daños y perjuicios ocasionados. No corresponde el pago de daños y perjuicios en los casos de corrupción de funcionarios o servidores propiciada por parte del contratista, de conformidad a lo establecido en el artículo 11.*

Por su parte, los Artículos 164 y 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, disponen:

Artículo 164. Causales de resolución

164.1. *La Entidad puede resolver el contrato, de conformidad con el artículo 36 de la Ley, en los casos en que el contratista:*

- a) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello;*
- b) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades, en la ejecución de la prestación a su cargo; o*



c) *Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

164.2. *El contratista puede solicitar la resolución del contrato en los casos en que la Entidad incumpla injustificadamente con el pago y/u otras obligaciones esenciales a su cargo, pese a haber sido requerida conforme al procedimiento establecido en el artículo 165.*

164.3. *Cualquiera de las partes puede resolver el contrato por caso fortuito, fuerza mayor o por hecho sobreviniente al perfeccionamiento del contrato que no sea imputable a las partes y que imposibilite de manera definitiva la continuación de la ejecución del contrato.*

Artículo 165. Procedimiento de resolución de contrato

165.1. *Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada requiere mediante carta notarial que las ejecute en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.*

165.2. *Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días. En caso de ejecución de obras se otorga un plazo de quince (15) días.*

165.3. *Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada puede resolver el contrato en forma total o parcial, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación.*

165.4. *La Entidad puede resolver el contrato sin requerir previamente el cumplimiento al contratista, cuando se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora u otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En estos casos, basta comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.*

165.5. *La resolución parcial solo involucra a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente*



del resto de las obligaciones contractuales, siempre que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe precisa con claridad qué parte del contrato queda resuelta si persistiera el incumplimiento. De no hacerse tal precisión, se entiende que la resolución es total.

165.6. *Tratándose de contrataciones realizadas a través de los Catálogos Electrónicos de Acuerdo Marco, toda notificación efectuada en el marco del procedimiento de resolución del contrato regulado en el presente artículo se realiza a través del módulo de catálogo electrónico*

Ahora bien, dicha resolución de contrato sería nula y/o ineficaz, al prescindir de determinados requisitos formales para la resolución contractual y carecer de sustento legal en cuanto al fondo de la causal para invocar la resolución, de acuerdo al siguiente análisis pormenorizado:

A.- DEL INCUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS FORMALES PARA LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL

Mediante acuerdo sala plena de 20 de setiembre de 2012, **el Tribunal de Contrataciones del Estado** respecto del procedimiento de resolución contractual por incumplimiento del contratista como condición necesaria para la imposición de sanción, ha indicado lo siguiente:

*15 El cumplimiento de los plazos y **formas previstos en la normativa** constituyen **una garantía para los Contratistas**, de manera que, para que se produzca la resolución, será necesario acreditar que la Entidad, **cumplió con requerir y declarar la resolución siguiendo el procedimiento correspondiente.***

Como se aprecia, el cumplimiento del procedimiento de resolución constituye una garantía para el contratista, la cual no puede ser vulnerada por disposiciones arbitrarias de la entidad, según su conveniencia. Tampoco pueden ser ignoradas las formalidades establecidas respecto de aquellos actos que la normativa de contrataciones y las leyes de aplicación supletoria establecen de manera concreta y precisa.



Al respecto, el numeral 1.3.- Marco Normativo, consignado en las **BASES INTEGRADAS** de la ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 035-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, señala:

1.3 MARCO NORMATIVO.

a).-Normas relacionadas al servicio de Consultoría

- Artículo 02° de la CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ (31-10-93), menciona que es derecho de toda persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida y con respeto a los Recursos Naturales.
- LEY 29664 Ley de Gestión de Riesgos; y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo 048 – 2011 PCM.
- Texto único ordenado de la Ley 30225, Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF; Decreto Supremo N°344-2018-EF que aprueba el Reglamento de la Ley N°30225. y sus modificatorias.
- **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y sus modificatorias**
- Ley de Recursos Hídricos - Ley N° 29338 y sus Reglamentos y sus modificatorias
- Ley de Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2019 - Ley N° 30879.
- Ley N° 27806, Ley de Transparencia y de Acceso a la Información Pública, y sus modificatorias.
- Resolución de Contraloría N° 320-2006-CG que aprueba las Normas de Control Interno.
- Directivas del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE).
- Ley N° 27293, Ley del Sistema Nacional de Inversión Pública y su reglamento, así como también la Directiva del SNIP y sus modificaciones.
- Decreto Supremo N° 007-2008-TR, Texto Único Ordenado de la Ley de Promoción de la Competitividad, Formalización y Desarrollo de la Micro y Pequeña Empresa y del acceso al empleo decente, Ley MYPE.
- Decreto Supremo N° 008-2008-TR, Reglamento de la Ley MYPE.
- Ley N° 29783, de Seguridad y Salud en el Trabajo y su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-2012-TR
- Las referidas normas incluyen sus respectivas disposiciones ampliatorias, modificatorias y conexas, de ser el caso.

En concordancia a ello, la Primera Disposición Complementaria Final de la LCE y la Primera Disposición Complementaria Final del RLCE, disponen:

LCE

Primera. *La presente norma y su reglamento prevalecen sobre las normas del procedimiento administrativo general, de derecho público y sobre aquellas de derecho privado que le sean aplicables. Esta prevalencia también es aplicable a la regulación de los procedimientos administrativos sancionadores a cargo del Tribunal de Contrataciones del Estado.*

Asimismo, son de aplicación supletoria a todas aquellas contrataciones de bienes, servicios u obras que no se sujeten al ámbito de aplicación de la presente norma, siempre que dicha aplicación no resulte incompatible con las normas específicas que las regulan y sirvan para cubrir un vacío o deficiencia de dichas normas.



Las contrataciones del Estado se llevan a cabo conforme a la presente norma, a su reglamento así como a las directivas que se elabore para tal efecto.

RLCE

Primera. *En lo no previsto en la Ley y el Reglamento, son de aplicación supletoria las normas de derecho público y, solo en ausencia de estas, las de derecho privado*

En dicho contexto, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en su Artículo 2 del TÍTULO PRELIMINAR, precisa:

Artículo II.- Contenido

1. *La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.*

2. *Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.*

3. *Las autoridades administrativas, al reglamentar los procedimiento especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley.*

En atención a ello, conviene recordar que el 06.11.2019, el CONSORCIO JARUMAS, suscribió el **CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, del Servicio de Consultoría de Obra para la Supervisión de la Elaboración de Expediente Técnico del proyecto: “CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II”, conforme al siguiente detalle:



Conste por el presente documento, la contratación del **SERVICIO DE CONSULTORIA DE OBRA PARA LA SUPERVISIÓN DE LA ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMASII"**, que celebra de una parte el **PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL**, con RUC N° 20477936882, con domicilio legal en la Av. República de Chile N° 350, distrito de Jesús María, provincia y departamento de Lima, debidamente representada por el Director de la Oficina de Administración, señor **JOSE ANGELLO TANGHERLINI CASAL**, identificado con DNI N° 42125981, designado mediante Resolución Directoral Ejecutiva N° 183-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, facultada en mérito de la delegación contenida en la Resolución Directoral Ejecutiva N° 004-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE, y modificatorias, en adelante **LA ENTIDAD** y, de otra parte la empresa el **CONSORCIO JARUMAS** (integrado por el Proyecto Verde Asesores y Consultores S.A.C, con RUC N° 20557000012, y el señor Freddy Manuel Casas Alhuay con RUC N° 10070675043) con domicilio legal en Pasaje Sucre 164 oficina 601, distrito de Miraflores, provincia de Lima, Departamento de Lima, con correo electrónico gerencia@proyectoverdeconsultores.com, debidamente representado por su Gerente General, señor **JOSE MANUEL VILA CELAYA**, identificado con DNI N° 48998545, según contrato de consorcio, a quien en adelante se le denominará **EL CONTRATISTA** en los términos y condiciones siguientes:

Como se aprecia, dicho contrato es suscrito por el Director de la Oficina de Administración del DEMANDADO, en virtud a la delegación de facultades contenida en la **Resolución Directoral Ejecutiva N° 004-2019-MINAGRI-DVDIAR-AGRO RURAL-DE** de fecha 8 de enero de 2019. En efecto si se revisa dicha resolución se aprecia:

*Que, el numeral 70.2 del artículo 70 del **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, establece que toda entidad es competente para realizar las tareas materiales internas necesarias para el eficiente cumplimiento de su misión y objetivos, así como para la distribución de las atribuciones que se encuentran comprendidas dentro de su competencia;*

Que, asimismo, el numeral 76. 1 del artículo 76 del mencionado Texto Único Ordenado, prevé que las entidades pueden delegar el ejercicio de competencia conferida a sus órganos en otras entidades cuando existan circunstancias de índole técnica, económica, social o territorial que lo hagan conveniente; procediendo también la delegación de competencia de un órgano a otro al interior de una misma entidad;

Que, la delegación de facultades constituye el traslado transitorio y discrecional de funciones desde un órgano central a los órganos de línea, de apoyo y desconcentrados, manteniéndose la relación jerárquica entre ellas, acto que se realiza en beneficio de la calidad del servicio que brinda la Administración Pública al ciudadano;



Que, los artículos 11, 18, 24 y 36 del Manual de Operaciones de AGRORURAL establecen expresamente que la Dirección Adjunta, la Dirección de la Oficina de Administración, la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego y las Direcciones Zonales, respectivamente, dependen jerárquicamente de la Dirección Ejecutiva;

Que, **dentro de este contexto normativo** y en aras de generar una mayor dinámica en la gestión administrativa a través de la desconcentración de los procesos decisorios que ostenta la Dirección Ejecutiva, **en aplicación al principio de desconcentración de la competencia administrativa recogido en el artículo 83 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444**, resulta pertinente delegar algunas facultades de la Dirección Ejecutiva a favor de la Dirección Adjunta, de la Dirección de la Oficina de Administración, de la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego y de las Direcciones Zonales;

SE RESUELVE:

ARTICULO SEGUNDO.- **DELEGAR**, en el DIRECTOR DE LA OFICINA DE ADMINISTRACIÓN del Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural -AGRO RURAL durante el año fiscal 2019, las facultades a nivel de la Sede Central de:

(...)

h) Suscribir, modificar y resolver los contratos y sus adendas, derivados de procedimientos de selección convocados, incluido la consultoría y ejecución de obra, tomando en cuenta lo establecido en la normativa de contrataciones vigente.

Por su parte, el Artículo 8 de la LCE precisa:

Artículo 8. Funcionarios, dependencias y órganos encargados de las contrataciones.

8.1 Se encuentran encargados de los procesos de contratación de la Entidad:

a) El Titular de la Entidad, que es la más alta autoridad ejecutiva, de conformidad con sus normas de organización, que ejerce las funciones previstas en la Ley y su reglamento para la aprobación, autorización y supervisión de los procesos de contratación de bienes, servicios y obras.



b) El Área Usuaria, que es la dependencia cuyas necesidades pretenden ser atendidas con determinada contratación o, que dada su especialidad y funciones, canaliza los requerimientos formulados por otras dependencias, que colabora y participa en la planificación de las contrataciones, y realiza la verificación técnica de las contrataciones efectuadas a su requerimiento, para su conformidad.

c) El Órgano Encargado de las Contrataciones, que es el órgano o unidad orgánica que realiza las actividades relativas a la gestión del abastecimiento de la Entidad, incluida la gestión administrativa de los contratos. La Entidad puede conformar comités de selección, que son órganos colegiados encargados de seleccionar al proveedor que brinde los bienes, servicios u obras requeridos por el área usuaria a través de determinada contratación. El reglamento establece su composición, funciones, responsabilidades, entre otros.

8.2 El Titular de la Entidad puede delegar, mediante resolución, la autoridad que la presente norma le otorga. Puede delegar, al siguiente nivel de decisión, las autorizaciones de prestaciones adicionales de obra. La declaración de nulidad de oficio y la aprobación de las contrataciones directas no pueden ser objeto de delegación, salvo lo dispuesto en el reglamento.

8.3 El reglamento establece otros supuestos en los que el Titular de la Entidad no puede delegar la autoridad otorgada.

Como se advierte, **la LCE no regula el procedimiento** mediante el cual el Titular de una entidad delega al siguiente nivel de decisión la autoridad que la norma le otorga. Por consiguiente, resulta necesario recurrir supletoriamente a lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la **Ley N° 27444**, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, **como bien invoca y recoge la propia entidad en su resolución.**

Así el Artículo 78 de esta Norma señala:

Artículo 78.- Delegación de competencia

78.1 Las entidades pueden delegar el ejercicio de competencia conferida a sus órganos en otras entidades cuando existan circunstancias de índole técnica, económica, social o territorial que lo hagan conveniente. Procede también la delegación de competencia de un órgano a otro al interior de una misma entidad.



78.2 *Son indelegables las atribuciones esenciales del órgano que justifican su existencia, las atribuciones para emitir normas generales, para resolver recursos administrativos en los órganos que hayan dictado los actos objeto de recurso, y las atribuciones a su vez recibidas en delegación.*

78.3 *Mientras dure la delegación, no podrá el delegante ejercer la competencia que hubiese delegado, salvo los supuestos en que la ley permite la avocación.*

78.4 *Los actos administrativos emitidos por delegación **indican expresamente esta circunstancia y son considerados emitidos por la entidad delegante.***

78.5 *La delegación se extingue:*

a) Por revocación o avocación.

b) Por el cumplimiento del plazo o la condición previstos en el acto de delegación.

Es evidente que, las citadas disposiciones tienen por objeto, **garantizar la verificación** de los administrados y/o proveedores, respecto de la habilitación legal de determinados funcionarios que emiten o comunican diversos actos, en atención a las facultades conferidas por el titular de la entidad. En ese sentido, si la indicación expresa de actuación por delegación no puede ser obviada para la suscripción del contrato, **tampoco lo puede ser para su resolución.** Las disposiciones normativas, o se aplican en todos los supuestos o no se aplican en ninguno, no cabe la discrecionalidad.

En dicho contexto, se aprecia que la **CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, que resuelve el contrato del DEMANDANTE, **no se encuentra suscrita** por el Titular de la Entidad, cargo que en esa fecha se encontraba ostentado por la señora **Roxana Isabel Orrego Moya**, conforme se recoge en la **RESOLUCIÓN MINISTERIAL 0294-2021-MIDAGRI** de fecha 13 de octubre de 2021. Por ende, cualquier otro funcionario que firmara dicho documento [por delegación de facultades], tendría que haberlo hecho constar en el mismo, conforme al numeral 4 del artículo 78 de la Ley N° 27444, a fin de que el receptor de la citada comunicación, verifique si el funcionario que suscribe dicho acto se encuentra facultado para ello.



En ese sentido, a simple valoración, se observa que la **CARTA NOTARIAL Nº 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, carece de cualquier **indicación expresa de actuación por delegación de facultades**, es más, la ilegibilidad de la reproducción fotostática de las firmas digitales consignadas, no permite conocer el nombre y cargo de las personas que la suscriben, es decir, en la práctica, solamente cabe calificarlo como un documento apócrifo, por ende, **incapaz e ineficaz de surtir cualquier tipo de efecto legal**, motivo por el cual, es nula de pleno derecho la resolución contractual impulsada por el DEMANDADO.

B.- DEL SUSTENTO LEGAL EN CUANTO AL FONDO DE LA RESOLUCIÓN CONTRACTUAL

Como se aprecia en la revisión de la **CARTA NOTARIAL Nº 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, mediante la cual, el DEMANDADO comunica la RESOLUCION TOTAL del CONTRATO Nº 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, la entidad invoca la causal de “**causa de fuerza mayor**”, prevista en el numeral 1 del artículo 36 de la LCE, como hecho que **imposibilita de manera definitiva la continuación** del mismo.

Dicha circunstancia, de fuerza mayor, tendría su origen en la resolución del **CONTRATO Nº 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, perteneciente al consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, por haber alcanzado el máximo de penalidad, conforme se evidencia en el siguiente detalle:

Por medio de la presente me dirijo a usted, en atención a los documentos de la referencia, mediante el cual la Unidad de Abastecimiento y Patrimonio, informa respecto al estado situacional del Contrato Nº 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, donde ha señalado que con fecha 27 de julio del 2021, se procedió con la Resolución Total de Contrato Nº 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, correspondiente al Consultor TJ Jarumas que estaba a cargo de la **ELABORACIÓN DE EXPEDIENTE TÉCNICO DEL PROYECTO: “CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS**, por haber alcanzado el máximo de penalidad.

Al respecto debe considerarse que, respecto a la causal de “**caso fortuito o fuerza mayor**” como sustento invocable para la resolución de un contrato, el OSCE, mediante la emisión de diversas opiniones, ha precisado:

OPINIÓN Nº 064-2021/DTN

*De lo anotado puede advertirse que **la característica común del hecho sobreviniente y del caso fortuito o fuerza mayor es que el acontecimiento al que hacen referencia se encuentra fuera de la voluntad y del control de las partes contratantes, de modo que el***



incumplimiento de las prestaciones pactadas en el contrato resulta inimputable a alguno de ellos.

En ese contexto, para que una de las partes resuelva el contrato por hecho sobreviniente o por caso fortuito o fuerza mayor, debe demostrar que el evento –además de ser extraordinario, imprevisible e irresistible, en el segundo supuesto– determina de manera definitiva la imposibilidad de continuar con la ejecución de las prestaciones a su cargo; de lo contrario, no podrá resolverse el contrato amparándose en los supuestos previstos en el numeral 135.3 del artículo 135 del Reglamento.

OPINIÓN Nº 104-2018/DTN

*3.2 La normativa de contrataciones del Estado ha previsto que la resolución del contrato por caso fortuito o fuerza mayor resulta procedente cuando **se pruebe** que un hecho extraordinario, imprevisible e irresistible hace imposible de manera definitiva la continuación de la ejecución de las prestaciones a cargo de una de las partes.*

OPINIÓN Nº 143-2017/DTN

3.1 En el marco de lo dispuesto por la anterior normativa de contrataciones del Estado, para que una Entidad resolviera un contrato en particular, por caso fortuito o fuerza mayor, ésta debía demostrarle al contratista que el hecho -además de ser extraordinario, imprevisible e irresistible- impedía continuar con la ejecución de las prestaciones de dicho contrato de manera definitiva, o determinaba su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso; contrario sensu, cuando la Entidad no probaba lo antes mencionado, no podía resolver el contrato amparándose en la figura del caso fortuito o fuerza mayor.

*3.2 La imposibilidad de continuar con la ejecución de las prestaciones de un contrato debía ser determinada y sustentada sobre la base de un hecho de carácter extraordinario, imprevisible e irresistible, a efectos de solicitar la resolución de dicho contrato por causa fortuita o fuerza mayor, sin responsabilidad de ninguna de las partes; lo que implica que tal exigencia era una de las condiciones previstas en la anterior normativa de contrataciones del Estado, la cual **debía ser acreditada por la parte solicitante para la procedencia de la resolución del referido contrato.***



En dicho contexto, de manera previa, se evidencia que si bien el DEMANDADO invoca la resolución del **CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL**, perteneciente al consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, como evento generador de la causal de fuerza mayor, lo cierto es que su comunicación **no adjunta o exhibe** ningún documento que **acredite o pruebe** que efectivamente haya resuelto el citado contrato.

Aunado a ello, cabe señalar que a la fecha de la comunicación de la resolución del contrato del DEMANDANTE, el contrato del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, no se encontraba válidamente resuelto, ni mucho menos consentida su resolución, pues como se evidencia, negligentemente el DEMANDADO notificó la **CARTA NOTARIAL N° 116-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURA-DE/OA** del 27 de julio de 2021, a una dirección que ya no le pertenecía a dicho proveedor, conforme lo atestigua la propia diligencia del notario, la **CARTA N° 15-2020-CONSORCIO TJ JARUMAS (MP 104-A)** del 16 de julio de 2020 y la **CARTA N° 14-2020- CONSORCIO TJ JARUMAS** del 24 de julio de 2020.

Jesús María,	
CARTA NOTARIAL N° 116-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA	
Señor: JORGE TOBIAS HUARAC Representante Legal CONSORCIO TJ JARUMAS Calle Ferreñafe N° 294 Urb. Las Flores de Monterrico – Santiago de Surco LIMA.- (REF. SUBV ALIBGA N° 294)	Notaria Roman Carta Notarial N° <u>26917-2021</u> Fecha: <u>27 JUL 2021</u> Folio: <u>02</u> Anexo: <u>41</u>



Lima, 16 de julio 2020

CARTA N° 15-2020 - CONSORCIO TJ JARUMAS

Señor Ingeniero
GIANCARLO ALBERTHO ROSAZZA OSORIO
Director de Infraestructura Agraria y Riego
Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL

Presente.-

ASUNTO : Variación de domicilio.

REFERENCIA : a) Adjudicación Simplificada N°35-2019-MINAGRI-AGRORURAL
[Primera convocatoria], Contratación de servicio de consultoría de obra para la supervisión de la elaboración del Expediente Técnico del proyecto: "CONSTRUCCION DE LA REPRESA JARUMAS II"
b) Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL
c) Contrato N° 91-2019-MINAGRI AGRO RURAL

Tengo a bien dirigirme a usted para manifestarle nuestros más cordiales saludos y expresarle mi estima personal, a la vez comunicarle e informarle sobre nuestro cambio de dirección; siendo la actual la siguiente: Cooperativa las Vertientes Mz A Lt 1 – Avenida el Sol (entre calle 1 y 2) Villa el Salvador. Así mismo, indicarles que nuestro correo es cliente@triton.com.

Sin otro particular, quedo de usted.

Atentamente,


ING. JORGE TOBIAS HUARAC
Representante Común
CONSORCIO TJ JARUMAS
.....
Jorge Tobías Huarac
Representante Común Consorcio
TJJARUMAS.

**PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO
AGRARIO RURAL
AGRO RURAL
TRAMITE DOCUMENTARIO**
16 JUL 2020
RECIBIDO
Por.....Reg.....
Hora.....

Es más, el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, tomó conocimiento de la supuesta resolución de su contrato, después de ser alertado por el DEMANDANTE, a raíz de la comunicación de la entidad que resolvió el contrato de este.

Como consecuencia de ello, el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, sometió a conciliación la resolución de contrato impulsada por la entidad, pues era notorio que esta se había practicado sin observar los más mínimos e indispensables procedimientos previstos en la normativa de contrataciones. Así mediante el **ACTA DE CONCILIACIÓN POR INASISTENCIA DE UNA DE LAS PARTES N° 153-10-2021** de fecha **12.10.2021**, queda acreditado que al menos, hasta la celebración de dicho acto [en el que era posible el acuerdo de las partes para dar continuidad



al CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL], **no existió una imposibilidad definitiva para la continuación de la ejecución de las prestaciones a cargo del DEMANDANTE**. Si continuaba el contrato del consultor, también debería continuar el contrato del supervisor.

Por consiguiente, el DEMANDADO invocó una causal [futura] que todavía no se había configurado o consentido al momento de resolver el contrato del DEMANDANTE, pues se encuentra acreditado que la **CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA**, con la que la entidad resuelve el contrato del DEMANDANTE es de fecha **18 de agosto de 2021** y el **ACTA DE CONCILIACIÓN POR INASISTENCIA DE UNA DE LAS PARTES N° 153-10-2021** de fecha **12 octubre 2021**.

Aunado a ello, es evidente que la resolución del CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, no se encuentra fuera de la voluntad y del control de las partes contratantes, pues como es sabido, la decisión de resolución de un contrato es una potestad **facultativa** de la entidad. Por consiguiente, si se resolvió el contrato del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, fue por la voluntad del DEMANDADO, de nadie más. El acto mismo de resolver ese contrato no constituye un hecho de fuerza mayor ya que, si bien puede ser calificado de extraordinario, no resulta imprevisible ni irresistible ya que fue la misma ENTIDAD la que tomó la decisión de resolverlo. Un hecho realizado voluntariamente por una de las partes, por definición misma, no puede ser irresistible ni imprevisible y en consecuencia, **no puede ser considerado como fuerza mayor**.

Sobre todo, si se tiene en cuenta que, la causal de incumplimiento señalada, [alcanzar el máximo de penalidad por mora], se suscitó, según la entidad, el **3 de marzo de 2020**, [es decir, cuando aún no había concluido el plazo de ejecución contractual del consultor] y la entidad decidió resolver el contrato el **27 de julio de 2021**, lo cual desvirtúa y pone en entredicho la existencia de una relación de causalidad entre el incumplimiento imputado al del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS y la resolución impulsada por la entidad.

Así mismo, conviene recordar que el **INFORME TECNICO N° 01-2021/ING.CYZ** del **20.01.2021** [casi un año después del supuesto incumplimiento], adjunto a la **CARTA N° 077-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/DIAR** del **26.03.2021** [que solicita la opinión del supervisor respecto a la modificación contractual del **Contrato N° 091-2019-MINAGRI-AGRORURAL**, suscrito con el CONSORCIO TJ

JARUMAS], corrobora la emisión de la conformidad por parte del DEMANDADO y del consultor, en los siguientes términos:

V. DEL ESTADO SITUACION DEL CONTRATO N° 091-2019-MINAGRI-AGRO RURAL

La ejecución del Contrato en mención ha sido realizada por el Consultor Consorcio TJ Jarumas, quien ha venido presentando sus entregables o productos según lo indicado en los Términos de Referencia de las Bases del Concurso Público No 004-2019MINAGRI-AGRO RURAL, y cumpliendo mas o menos las condiciones establecidas en las bases, tal como se presenta en el Cuadro 01

Entregable	Documento y Fecha de aprobación del Supervisión	Documento y Fecha de entrega a la Entidad	Respuesta de la Entidad de conformidad
Primer entregable: PLAN DE TRABAJO	Carta N° 14-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS, recibida por el consultor el 19.12.2019	Carta N° 15-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS recibida por la DZT 20.12.2019	INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT (17.06.2020) INFORME TECNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR (16.06.2020)
Segundo entregable: INFORME DE AVANCE N°1	Carta N° 24-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS, recibida por el consultor el 09.03.2020	Carta N° 25-2019/SUPERVISIÓN C. JARUMAS recibida por la DZT 11.03.2020	INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT (17.06.2020) INFORME TECNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR (16.06.2020)
Tercer entregable: INFORME DE AVANCE N°2	No hay aprobación	No hay aprobación	No hay aprobación
Cuarto entregable:	No hay aprobación	No hay aprobación	No hay aprobación

Como se aprecia, el **20.01.2021**, no había ni rastro de las supuestas penalidades en las que habría incurrido el **03.03.2020**, el consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, es más, dicho proveedor contaba con la conformidad por parte de la entidad, sin que esta le hubiera imputado penalidad alguna. Por consiguiente se observa que el DEMANDADO de manera espuria, inventó una causal inexistente para resolver el contrato del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, a sabiendas que podría utilizar dicha circunstancia como coartada para deshacerse también **—con apariencia de legalidad—** del contrato del supervisor CONSORCIO JARUMAS; eso tiene un nombre y se llama **fraude de ley**.

Lo cierto, es que, la verdadera razón para resolver los contratos del consultor y del supervisor, hay que buscarla en la incompetencia manifiesta de los funcionarios de AGRO RURAL, para conducir el proceso de ejecución del contrato, conforme las responsabilidades esenciales



previstas en el Artículo 9 de la LCE y su incapacidad para tramitar la modificación no convencional del contrato, propuesta por la propia entidad AGRO RURAL, ante la incongruencia de los TDR, **cuya responsabilidad por su deficiente elaboración es exclusiva de la entidad**, conforme lo precisa el **INFORME TECNICO N°10-2021/ING.CYZ del 11.05.2021**:

<p>3. En el presente informe ha señalado que el Consultor Consorcio TJ JARUMAS, ha presentado el Primer Entregable y Segundo Entregable, en consecuencia es preciso que informe al respecto: i) del primer entregable el Consultor presentó mediante Carta N° 14-2019 el día 19 de diciembre del 2019, recibido por la Entidad DZ TACNA el día 20 de diciembre del 2019, y mediante Informe N° 270- 2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT de fecha 17 de junio del 2020, la Dirección Zonal de Tacna, otorgo la conformidad al primer producto entregable, sin embargo, se puede apreciar que tanto el Consultor como la Supervisión no se han referido respecto a la supuesta inconsistencia de los TDR en la presentación del entregable ii) del según entregable, mediante Carta N° 24- 2020-SUPERVISION C. JARUMAS, recibió el 2do entregable</p>	<p>Al respecto, se procedió con la búsqueda de toda la documentación cursada desde la firma contractual hasta la fecha presente, y no se cuenta con una documentación explícita de parte del Supervisor o del Consultor advirtiendo sobre las inconsistencias del TDR</p> <p>Sin embargo, se aclara que estas inconsistencias surgen producto de dos reuniones técnicas presenciales convocadas por el Supervisor CONSORCIO JARUMAS y el Consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, en la Dirección Ejecutiva, en la cual participaron la Directora Ejecutiva, los directores de DIAR, Asesoría Legal, y de la Dirección de Asuntos Agrarios del MIDAGRI. En la reunión, la Supervisión y el Consultor advirtieron de las inconsistencias en los TDR, y cuyo tratamiento y aclaración es responsabilidad enteramente de la Entidad contratante.</p>
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Como se evidencia, la entidad pergeñó de manera artera, la resolución de los contratos del consultor [por incumplimiento] y del supervisor [por fuerza mayor], **con la única finalidad de eludir su responsabilidad** por las deficiencias evidenciadas en sus TDR,s, lo cual, a su vez, también le permitió, **de manera ilegal**, desentenderse del pago de las prestaciones efectivamente ejecutadas y que en el caso, al menos del supervisor, no habían sido objeto de cuestionamiento alguno.

Por consiguiente, en atención a los argumentos expuestos, **i)** en cuanto a la inobservancia de las formalidades del acto, **ii)** no haberse acreditado y configurado la causal de fuerza mayor y **iii)** no haber existido una imposibilidad **definitiva** para la continuación de la ejecución de las prestaciones a cargo del DEMANDANTE, en el momento de la resolución; corresponde que el Árbitro único, declare nula y/o ineficaz la resolución del contrato del supervisor CONSORCIO JARUMAS, impulsada por la entidad y declare que la misma únicamente resulta causa imputable al DEMANDADO.

RESPECTO A LA DÉCIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL

Que, EL DEMANDADO cumpla con el pago de los costos y costas que irrogue el procedimiento de solución de controversias, pues la necesidad



que tiene el DEMANDANTE, en impulsar justificadamente el presente procedimiento de solución de controversias para defender y reclamar sus derechos, no debe representar un coste adicional al perjuicio ya causado por los reiterados incumplimientos contractuales del DEMANDADO.

6.2 POSICIÓN DE LA ENTIDAD:

La DEMANDADA ha sustentado su posición principalmente con los siguientes argumentos:

SOBRE LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSIÓN:

En principio, es importante señalar los datos generales del Proyecto a fin de poder determinar los plazos establecidos:



Objeto del Contrato	: Servicio de Consultoría de Obra para la Elaboración del Expediente Técnico: Construcción de la Represa Jarumas
Contratista Consultor de Obra	: CONSORCIO TJ JARUMAS
Integrantes del Consorcio	: 1. Corporación Internacional Tritón S:AC 2. Juan Demetrio Espiritu Gálvez
Representante Común	: Jorge Tobías Huarac
Jefe de Proyecto	: Ing. Macedoni Hondermann Nuñez
Domicilio Legal	: • Calle Ferreñafe N° 294, Urb Las Flores de Monterrico – Santiago de Surco (cambiado el 16.07.2020). • Cooperativa Las Vertientes Mz A Lt 1 – Avenida El Sol (entre Calle 1 y 2)
Correo electrónico	: clientestriton@tritonsac.com
Sistema de Contratación	: Suma Alzada
Plazo ejecución contractual	: 105 días calendario
Fecha de Entrega de Terreno	: 03.12.2019
Fecha Inicio plazo ejecución	: 04.12.2019
Fecha de término de plazo	: 17.03.2020
Entrega Primer Producto	: 08.12.2019 (a los 5 días calendario)
Entregable - Plan de Trabajo	
Entrega Segundo Entregable – Informe de Avance N° 1	: 17.01.2020 (a los 45 días calendario)
Entrega Tercer Entregable – Informe de Avance N° 2	: 16.02.2020 (a los 75 días calendario)
Entrega Cuarto Entregable - Expediente Técnico Final	: 17.03.2020 (a los 105 días calendario)

Supervisor de la Elaboración del Expediente Técnico:

Tipo y Número de Proceso	ADJUDICACIÓN SIMPLIFICADA N° 35-2019-MINAGRI-AGRO RURAL – Primera Convocatoria
Número de contrato	85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL
Fecha de contrato:	06.11.2019
Supervisor:	CONSORCIO JARUMAS (1. PROYECTO VERDE ASESORES Y CONSULTORES S.A.C, y 2. FREDDY MANUEL CASAS ALHUAY)
Sistema de Contratación:	Suma Alzada

Objeto del Contrato:	Servicio de Consultoría de Obra, para la supervisión de la elaboración de Expediente Técnico del Proyecto: "CONSTRUCCIÓN DE LA REPRESA JARUMAS II".
Jefe de Supervisión:	Ing. JOSÉ GUSTAVO CORNEJO MENDOZA
Representante Común:	JOSÉ MANUEL VILA CELAYA
Correo electrónico:	gerencia@proyectoverdeconsultores.com
Monto del contrato:	S/. 122,570.57 soles Inc. I.G.V
Plazo de contrato:	105 días
Fecha de entrega de acta de terreno:	03.12.2019
Fecha de inicio contractual:	04.12.2019
Fecha de culminación contractual:	17.03.2020

Estando a los datos e información anteriormente señalada, corresponde resaltar que el demandante al suscribir el Contrato N° 85-2019-MINAGRI-



AGRO RURAL, aceptó y se sometió a la normativa aplicable a la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, a las Bases Integradas del Contrato y al Contrato mismo, por lo que como concededor de ello se comprometió a ejecutar el Servicio de Supervisor de Expediente Técnico denominado “Construcción de la Represa Jarumas”, dentro en las formas y plazos estipulados.

En ese sentido, es de medular importancia tener claro que el procedimiento de conformidad del servicio se encuentra pactado en la Cláusula Décima del Contrato N° 85-2019-MINAGRI- AGRO RURAL, conforme al siguiente detalle:

CLÁUSULA DECIMA: CONFORMIDAD DE LA PRESTACIÓN

La conformidad de la prestación del servicio se regula por lo dispuesto en el artículo 168 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado. La conformidad será otorgada por la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego (DIAR) previo documento oficial del Supervisor, en un plazo no mayor a cinco (5) días calendario, y deberá contar con la aprobación del expediente técnico a través de la Resolución Directoral correspondiente, con el fin de remitir para el pago a la Unidad de

Abastecimiento y Patrimonio, quien, de encontrarlo conforme, lo tramitará a la Unidad de Logística y Patrimonio para el pago correspondiente.

De existir observaciones, **LA ENTIDAD** debe comunicar las mismas a **EL CONTRATISTA**, indicando claramente el sentido de estas, otorgándole un plazo para subsanar no menor de cinco (5) ni mayor de veinte (20) días, dependiendo de la complejidad. Si pese al plazo otorgado, **EL CONTRATISTA** no cumpliera a cabalidad con la subsanación, **LA ENTIDAD** puede otorgar periodos adicionales al **CONTRATISTA** para las correcciones pertinentes. En este supuesto corresponde aplicar la penalidad por mora desde el vencimiento del plazo para subsanar

Este procedimiento no resulta aplicable cuando la consultoría manifiestamente no cumpla con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso **LA ENTIDAD** no otorga la conformidad, según corresponda, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose la penalidad que corresponda por cada día de atraso.

Adicionalmente, debe tener en cuenta lo señalado en el numeral 4.3. de los Términos de Referencia de las Bases Integradas:



4.3.-CONFORMIDAD DEL SERVICIO

La conformidad de la supervisión del expediente técnico será otorgada por la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego (DIAR) previo Informe de la Sub Dirección de Gestión de Proyectos e Ingeniería del Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL.

De existir observaciones, la entidad comunicara al consultor, otorgar un plazo para subsanar las observaciones de 05 días calendario.

La constancia de prestación final, por el servicio prestado será otorgado por la Oficina de Administración – OADM – AGRO RURAL, regulada en el Artículo 169º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado

Entonces, se advierte que no tiene asidero técnico legal la pretensión del demandante de que se reconozca la validez de la conformidad otorgada al PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL, ya que, según lo expuesto en el numeral 7.2.2 de su demanda arbitral, esta se funda en que la otrora Dirección Zonal Tacna y la Unidad de Administración a través de documentos de índole interna de la Entidad dan cuenta de una supuesta conformidad a sus entregables 01 y 02.

En efecto, se advierte que el demandante tenía pleno conocimiento que el área que debía dar la conformidad al servicio que prestaría no era la otrora Dirección zonal Tacna -ahora Unidad Zonal Tacna- sino la otrora Dirección de Infraestructura Agraria y Riego -ahora Unidad de Infraestructura Rural-, máxime si los TDR se publican en el SEACE desde la convocatoria del Procedimiento de Selección, además que de forma posterior se contempla en el contrato en controversia, por lo que se entiende que son conocidos de forma oportuna.

Asimismo, téngase presente que la Entidad para efectuar el pago debe ceñirse a la Cláusula Cuarta: Del Pago del Contrato N° 085-2019-MINAGRI-AGRO RURAL que señala, entre otros que, para efectuar el pago del servicio se realizará en tres armadas y tomará en cuenta la calidad de los informes de avance de estudio, siempre que se tenga la aprobación de cada uno de los informes, y los comprobantes de pago conformes, concordantes con los entregables. Para efectos de pago de las contraprestaciones



ejecutadas por el CONTRATISTA, LA ENTIDAD debe contar con la siguiente documentación:

- Informe del funcionario responsable de la Dirección de Infraestructura Agraria y riego (DIAR) previo informe de la Sub Dirección de Gestión de Proyectos e Ingeniería del Programa de Desarrollo Productivo Agrario Rural – AGRO RURAL, emitiendo la conformidad de la prestación efectuada.
- Comprobante de pago.

Siendo ello así, es importante remarcar que la otrora Dirección de Infraestructura Agraria y Riego mediante Carta N° 300-2020-MIDAGRI-AGRO RURAL-DE/DIAR de fecha 21 de agosto de 2018 y la Carta N° 241-2020-MIDAGRI-AGRO RURAL-DE/DIAR de fecha 15 de setiembre de 2020 comunicó al CONSORCIO JARUMAS el NO OTORGAMIENTO DE LA CONFORMIDAD, razón por la que debe declararse INFUNDADA y/o IMPROCEDENTE la primera y segunda pretensión principal, por no ajustarse a derecho, habida cuenta que fueron válidamente notificados con la Carta del demandante que no otorgó la conformidad a su entregable.

SOBRE RESPECTO A LAS PRETENSIONES ALTERNATIVAS A LA PRIMERA Y SEGUNDA PRETENSÓN PRINCIPAL:

No es factible efectuar pago alguno, en tanto no se tenga la conformidad a los entregables presentados, en el caso concreto la Entidad no efectuará los pagos solicitados, ya que se detallaron observaciones que no fueron levantadas, según reseña el Informe Técnico N° 33-2022-AQCH:

“VI. CONCLUSIONES

La Supervisión efectuó la aprobación del Segundo Entregable: INFORME DE AVANCE N° 1, sin que éste haya cumplido con lo establecido contractualmente en los Términos de Referencia para la prospección geofísica en el eje de la presa; situación observada por la DIAR, y que ha derivado en el desconocimiento por parte de la Supervisión, de la observación DIAR como parte del Segundo Entregable: INFORME DE AVANCE N° 1 y la posición unilateral de

reconocerla a futuro como parte del Tercer Entregable: INFORME DE AVANCE N° 2, momento en el cual indica la Supervisión, recién emitirá su opinión.

El Supervisor desconoce la observación DIAR efectuada al Segundo Entregable: INFORME DE AVANCE N° 1 (ver CARTA N° 57-2020/SUPERVISIÓN C.JARUMAS), a pesar que esta ha sido efectuada dentro del marco de atribuciones de la DIAR establecidas en la CLAÚSULA CUARTA: DEL PAGO del Contrato N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL de la Supervisión y de la CLAÚSULA CUARTA: DEL PAGO del Contrato N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL del Consultor; ocasionando con esto demora en el procedimiento de trámite de Conformidad al Entregable y el cumplimiento de la cadena de pagos.

Respecto a la situación de negativa de la Supervisión a reconocer la observación detectada por la DIAR dentro del cumplimiento del trámite de otorgamiento de la CONFORMIDAD DIAR al Segundo Entregable: INFORME DE AVANCE N° 1, contraviene a los TDR de las bases integradas de la adjudicación simplificada N° 35-2019 -MINAGRI-AGRO RURAL, donde en el ítem 3.4 forma de pago al Supervisor se indica: ...(..) EL Supervisor del Expediente técnico, aprobará el Informe Técnico del Consultor, mediante documento oficial dirigido a la Dirección Zonal Tacna y/o Dirección de Infraestructura Agraria y Riego, según corresponda, en un plazo no mayor a cinco (5) días calendarios.....(..) La Dirección de Infraestructura Agraria y Riego; emitirá su conformidad, previo documento oficial del Supervisor,(..)

Asimismo, de acuerdo a los Términos de referencia ítem. 2.7.2.- Revisión y aprobación de los Informes del Supervisor: (..)....La presentación de los informes parciales y final es obligatoria, por ningún motivo o justificación se aceptará que el Supervisor, presente un informe de la siguiente etapa de ejecución del estudio sin antes haber presentado el anterior, en ese sentido no se aprobó el informe de avance N°2 porque no se aprobó el informe avance N°1 y menos la aprobación del avance N° 3”



Entonces en la medida que no se otorgue la conformidad del servicio, no es factible realizar pago alguno, por lo que la ENTIDAD solicita a la Árbitra Única declarar INFUNDADA y/o IMPROCEDENTE las pretensiones alternativas a la primera y segunda pretensión principal.

SOBRE LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA A LA TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

La ENTIDAD indica que el demandante aprobó informes del consultor sin tener en cuenta la observación realizada por la DIAR basada en los Términos de Referencias para la prospección geofísica en el eje de la presa, entonces siendo que el entregable no se ajusta a los términos de referencia no puede otorgarse conformidad al servicio efectuado por el consultor, tan es así que el Contrato del Consultor (CONSORCIO TJ JARUMAS) se resolvió mediante la Carta Notarial N° 116-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 27 de julio de 2021 por haber acumulado el monto máximo de penalidad, esto es no cumplió con prestar los servicios conforme a lo previsto en el contrato ni en las bases del mismo.

En esa medida, y ante la situación, y habiéndose resuelto el contrato sería un contrasentido dar la conformidad al servicio del consultor.

Por lo tanto, la ENTIDAD solicita a la señora Árbitra Única declarar INFUNDADA y/o IMPROCEDENTE la tercera pretensión principal y la pretensión alternativa a la tercera pretensión principal, formulada por el ahora demandante.

SOBRE LA CUARTA Y QUINTA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y A LA ALTERNATIVA DE ESTA ÚLTIMA:

Al respecto el área técnica señala que no corresponde dar la conformidad a los entregables, ni reconocer pagos por concepto de enriquecimiento sin causa, dado que el demandante no ha señalado ni ha realizado la identificación de sus elementos para considerar un enriquecimiento sin causa por parte de la entidad.



En consecuencia, visto de esta forma, la ENTIDAD señala que corresponderá a la Árbitra Única declarar INFUNDADA y/o IMPROCEDENTE la cuarta, quinta pretensión principal y la pretensión alternativa de la quinta pretensión, debido a que los argumentos vertidos por el ahora demandante carecen del debido asidero técnico y legal.

SOBRE LA SEXTA Y SÉTIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y A LA PRETENSIÓN ALTERNATIVA DE ESTA ÚLTIMA:

Mediante Resolución Directoral Ejecutiva N° 078-2020- MINAGRIDVDIAR-AGRORURAL-DE del 03.07.2020; se resuelve la ampliación solicitada por la Supervisión CONSORCIO JARUMAS, resolviéndose lo siguiente en su Artículo 1: “DECLARAR INADMISIBLE la Ampliación de Plazo N° 01 al Contrato N° 85- 2019- MINAGRI-AGRORURAL por no haber una causal actual e inminente de acuerdo a los fundamentos expuestos en la presente Resolución, dejándose a salvo el derecho del contratista de solicitar la correspondiente ampliación de plazo cuando se configuren las condiciones que han sido desarrolladas en la parte expositiva”

Por lo señalado, la ENTIDAD solicita declarar INFUNDADA y/o IMPROCEDENTE las presentes pretensiones formuladas por el ahora demandante, puesto que los argumentos vertidos no se ajustan a derecho, habiéndose declarado la IMPROCEDENCIA de la primera ampliación de plazo.

SOBRE LA OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y LA PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL Y ALTERNATIVA A LA SEGUNDA, TERCERA, QUINTA Y SÉPTIMA PRETENSIONES PRINCIPALES Y SUS CORRESPONDIENTES ALTERNATIVAS:

Que la ENTIDAD tuvo un accionar enmarcado en la Ley de Contrataciones del Estado, razón por la que no deben ampararse estas pretensiones.

En consecuencia, el demandante solicita a la Árbitra Única declarar INFUNDADA y/o IMPROCEDENTE las pretensiones señaladas.



SOBRE LA OCTAVA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Sobre el particular, mediante Carta N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 18 de agosto de 2021, la ENTIDAD Resolvió de forma total el Contrato N° 085-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, en virtud al numeral 36.1 del Artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado que establece que cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, al haberse resultado de forma total el contrato del consultor.

Teniendo en cuenta que el demandante realizó una consultoría de obra, debe traerse a colación que en el Anexo N° 1 Definiciones del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado; se prescribe que son Servicios profesionales altamente calificados consistente en la elaboración del expediente técnico de obras, en la supervisión de la elaboración de expediente técnico de obra o en la supervisión de obras; esto es que el responsable de velar de forma directa y permanente por la correcta ejecución de la obra así como por el fiel cumplimiento del contrato.

Entonces, si bien el contrato de supervisión de obra es un contrato independiente del contrato de obra - en tanto constituyen relaciones jurídicas independientes- ambos se encuentran directamente vinculados en virtud de la naturaleza accesoria que tiene el primero respecto del segundo; esta vinculación determina que, la resolución del contrato al consultor afecta las labores del supervisor (debe verificarse si la resolución contractual efectuada al Consorcio TJ JARUMAS quedó consentido).

Por las consideraciones expuestas, la ENTIDAD solicita a la Árbitra Única declarar INFUNDADA y/o IMPROCEDENTE la novena pretensión principal.

SOBRE LA DÉCIMA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

Que, se condene al CONSORCIO JARUMAS al pago de todos los gastos arbitrales asumidos por el Consorcio, como asesores legales, perito contable, honorarios arbitrales, entre otros.

7. POSICIÓN DEL TRIBUNAL:

PRIMERO: Que, la cláusula décima del Contrato, referida sobre conformidad de la prestación expresa: “(...) la conformidad será otorgada por la Dirección de Infraestructura Agraria y Riego (DIAR) previo documento oficial del Supervisor, en un plazo no mayor a cinco (5) días calendario, y deberá contar con la aprobación del expediente técnico a través de la Resolución Directoral correspondiente (...)”

Que, si bien es cierto, como lo ha señalado el demandante, la DIAR no otorgó la conformidad al Informe de Supervisión, referido a la aprobación del SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE – INFORME DE AVANCE N° 01 del Consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, formulando mediante Carta N° 300-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE/DIAR de fecha 25 de agosto de 2020, observaciones y objeciones.

No obstante, conforme se desprende de la cláusula precitada, la DIAR tenía un plazo de cinco días calendario para otorgar la conformidad o levantar las observaciones que consideraba pertinente, contados desde el día siguiente de recepcionado el correo electrónico de fecha 17 de junio de 2020, en donde se le remitió el **INFORME N° 270-2020-MINAGRI-AGRO RURAL-DA/DZT** del **17.06.2020**. Sin embargo, se aprecia que dicho plazo no fue cumplido y ampliamente excedido, por lo que las observaciones que efectuara posteriormente la DIAR no pueden considerarse válidas.

Así las cosas, habiéndose aprobado mediante **INFORME TÉCNICO N° 015-2020-MINAGRI-AGRO RURAL/DZT-EIR** del **16.06.2020**, el PRIMER PRODUCTO ENTREGABLE (Plan de Trabajo e Informe de Compatibilidad) y SEGUNDO PRODUCTO ENTREGABLE (Informe de Avance N° 01) del consultor y supervisor, y no habiendo la DIAR realizado observaciones dentro del plazo contractual que tenía para hacerlo, ha operado una aprobación tácita, en este sentido, el Tribunal Arbitral Unipersonal considera fundada la primera pretensión principal, por lo que declara que existió una conformidad otorgada por el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del

Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, a las prestaciones ejecutadas por la supervisión CONSORCIO JARUMAS.

SEGUNDO: Que, habiendo amparado la primera pretensión principal, corresponde declarar fundada la segunda pretensión principal por lo que ordénese a pagar a favor de la supervisión CONSORCIO JARUMAS la suma de S/ 36,771.17 (Treinta y seis mil setecientos setenta y un con 17/100 soles), más intereses legales, correspondientes al primer pago, según CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL y por lo tanto, ordénese al demandado su cancelación en un plazo no mayor de quince (15) días calendarios de recepcionado el presente laudo arbitral.

TERCERO: Que habiéndose amparado la primera y segunda pretensión principal, carece de objeto pronunciarse sobre la primera y segunda pretensión alternativa a la primera y segunda pretensión principal.

CUARTO: Que, con respecto a la tercera pretensión principal, referida a que se declare que los informes de supervisión, referidos a la revisión del tercer y cuarto entregable del consultor cumplen y son conformes con las obligaciones pactadas por el demandante y en consecuencia, se disponga que el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, cumpla con cancelar los montos correspondientes al segundo y tercer pago de supervisión, ascendentes a la suma de S/ 36,771.17 (Treinta y seis mil setecientos setenta y un con 17/100 Soles) y S/ 49,028.23 (Cuarenta y nueve mil veintiocho con 23/100 Soles) respectivamente, más intereses legales, correspondientes a la contraprestación que contractualmente debe honrar a la Entidad, estableciendo para dicha entidad la obligación de gestionar las acciones administrativas que sean necesarias para la ejecución de los referidos pagos.

Al respecto la ENTIDAD indica que el demandante aprobó informes del consultor sin tener en cuenta la observación realizada por la DIAR basada en los Términos de Referencias para la prospección geofísica en el eje de la presa, entonces siendo que el entregable no se ajusta a los términos de referencia no puede otorgarse conformidad al servicio efectuado por el consultor, tan es así que el Contrato del Consultor (CONSORCIO TJ JARUMAS) se resolvió mediante la

Carta Notarial N° 116-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 27 de julio de 2021 por haber acumulado el monto máximo de penalidad, esto es no cumplió con prestar los servicios conforme a lo previsto en el contrato ni en las bases del mismo.

Que, mediante Carta N° 54-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS de fecha 21 de setiembre de 2020 y Carta N° 59-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS de fecha 06 de octubre de 2020, el demandante solicitó a la ENTIDAD su pronunciamiento respecto a los constantes incumplimientos del consultor. No obstante, no se desprende de los actuados que la ENTIDAD haya contestado oportunamente al demandante.

Si bien mediante Carta Notarial N° 116 -2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURA-DE/OA del 27 de julio de 2021, la ENTIDAD “resuelve” el contrato con el contratista, han pasado varios meses desde que el demandante le solicitó pronunciarse y haciendo que éste a fin de cumplir con el Contrato, siga requiriendo el levantamiento de las observaciones.

No obstante, no corresponde ordenar la cancelación del pago por el segundo y tercer pago a favor del demandante, ascendente a la suma de S/ 36,771.17 (Treinta y seis mil setecientos setenta y un con 17/100 Soles) y S/ 49,028.23 (Cuarenta y nueve mil veintiocho con 23/100 Soles) toda vez que no hubo informes de aprobación del tercer y cuarto entregable.

En este sentido, corresponde declarar infundada la tercera pretensión principal.

QUINTO: Que, con relación a la pretensión alternativa a la tercera pretensión principal, el artículo 45 de la Ley de Contrataciones señala que las pretensiones sobre enriquecimiento sin causa no pueden ser sometidas a arbitraje, correspondiendo en su caso ser reconocidas por el Poder Judicial.

En este sentido, este Tribunal Arbitral Unipersonal no es competente para pronunciarse sobre dicha pretensión, dejando a salvo su derecho de recurrir a la

vía correspondiente. Por consiguiente, declarar IMPROCEDENTE la pretensión alternativa a la tercera pretensión principal.

SEXTO: Que, con relación a la cuarta pretensión principal referida a que se reconozca que el demandante, en el periodo comprendido entre la reactivación de las actividades (12.06.2020) y la resolución de contrato, notificada mediante la CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de agosto de 2021, desempeñó y ejecutó sus labores de supervisión conforme a lo previsto en sus obligaciones contractuales y legales.

Mediante Carta N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 18 de agosto de 2021, la ENTIDAD resolvió de forma total el Contrato N° 085-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, en virtud del numeral 36.1 del Artículo 36 de la Ley de Contrataciones del Estado que establece que cualquiera de las partes puede resolver el contrato, por caso fortuito o fuerza mayor que imposibilite de manera definitiva la continuación del contrato, al haberse resultado de forma total el contrato del consultor.

En ese sentido, la “resolución” efectuada por la ENTIDAD no fue por causas imputables al demandante, en ese sentido, la ENTIDAD no ha accionada por ningún incumplimiento del demandante ni se ha evidenciado que haya ejecutado alguna penalidad contenida en la cláusula décimo tercera del contrato.

Así las cosas, se desprende que el demandante durante la ejecución de sus labores conforme a sus obligaciones contractuales y legales. En este sentido, corresponde declarar fundada la cuarta pretensión principal, reconociendo que el demandante el periodo comprendido entre la reactivación de las actividades (12.06.2020) y la resolución de contrato, notificada mediante la Carta Notarial N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de agosto de 2021, desempeñó y ejecutó sus labores de supervisión conforme a lo previsto en sus obligaciones contractuales y legales.

SÉTIMO: Que, con relación a la quinta pretensión principal referida a que se reconozca a favor de la supervisión CONSORCIO JARUMAS, la suma de S/ 643,463.68 (seiscientos cuarenta y tres mil cuatrocientos sesenta y tres con 68/100 soles), por concepto de mayores gastos generales y utilidad, por las labores de supervisión comprendidas entre el periodo del 16.06.2020 al

20.08.2021 (433 días calendario), consecuencia de la extensión y/o ampliación del plazo de ejecución de los servicios de supervisión, en virtud a la vinculación existente entre el CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (consultor) y el CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (supervisor), debemos indicar lo siguiente:

En el CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL se rige por el sistema de contratación de suma alzada, no pudiendo unilateralmente alguna de las partes cambiar dicho sistema. Cabe indicar que en el contrato no se ha previsto ninguna posibilidad de cambio, y que, si bien se indica que en el plazo señalado del 16 de junio de 2020 al 20 de agosto de 2021, el contrato se ha visto afectado por los incumplimientos del consultor, generando mayores revisiones, ello era un evento ordinario y predecible.

Así las cosas, no habiendo las partes contempladas un cambio de sistema de contratación ante determinados eventos, este Tribunal Arbitral Unipersonal declara INFUNDADA la quinta pretensión principal.

OCTAVO: Que, con relación a la pretensión alternativa a la quinta pretensión principal, el artículo 45 de la Ley de Contrataciones señala que las pretensiones sobre enriquecimiento sin causa no pueden ser sometidas a arbitraje, correspondiendo en su caso ser reconocidas por el Poder Judicial.

En este sentido, este Tribunal Arbitral Unipersonal no es competente para pronunciarse sobre dicha pretensión, dejando a salvo su derecho de recurrir a la vía correspondiente. Por consiguiente, declarar IMPROCEDENTE la pretensión alternativa a la quinta pretensión principal.

NOVENO: Que, en relación a la sexta pretensión principal, referida a que se declare la invalidez y/o ineficacia del acto administrativo y/o decisión contenida en la CARTA N° 046-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE y en consecuencia, se reconozca y apruebe la ampliación de plazo N° 1, por un periodo de 88 días calendarios, requerida por la Supervisión CONSORCIO

JARUMAS, mediante la Carta N° 29-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS del 18 de junio de 2020, se debe mencionar lo siguiente:

Que, en el presente arbitraje, si bien no se ha presentado excepción de caducidad alguna, la ENTIDAD hace referencia que la pretensión referente a la ampliación de plazo estaría caduca, puesto que indica que el demandante tenía hasta el 14 de agosto de 2020 para presentar su solicitud, sin embargo, la misma fue presentada más de un mes después, el 30 de setiembre de 2020.

Toda vez que mediante Carta No. 046-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE, notificada el 03 de julio de 2020, el demandado declara la inadmisibilidad de la ampliación de plazo conforme a lo expuesto en la Resolución Directoral Ejecutiva N°078-2020-MINAGRIDVDIAR-AGRORURAL-DE.

Al respecto, el demandante señala que no se aplicaría el plazo de caducidad establecida en el numeral 45.5 de la Ley de Contrataciones, es decir dentro de los 30 días hábiles posteriores a la decisión de la ENTIDAD, conforme lo señala la Opinión N° 010-2021/DTN, puesto nos encontraríamos ante una ampliación excepcional de plazo, las mismas que pueden ser sometidas al medio de solución de controversias correspondiente en cualquier etapa a la fecha del pago final, conforme lo dispuesto en el artículo 45.6 de la Ley de Contrataciones.

Teniendo en cuenta lo expuesto, la sexta pretensión no se encontraría caduca.

Por otro lado, mediante Carta N° 29-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS, presentada el 18 de junio de 2020, la demandante solicitó la ampliación de plazo N° 1 del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, por un total de 88 días calendario.

No obstante, mediante Resolución Directoral Ejecutiva N°078-2020-MINAGRIDVDIAR-AGRORURAL-DE y sus informes anexos, se declaró la inadmisibilidad de la solicitud de ampliación de plazo solicitada por la demandante, fundamentando en que a la fecha de la presentación de la solicitud de ampliación de plazo, el consultor a cargo de la elaboración del expediente técnico, CONSORCIO TJ JARUMAS, no habría cumplido con registrar su “plan para la vigilancia, prevención y control del covid-19 en el trabajo”, por ende, no se habría producido la reactivación automática de las labores estipuladas en su contrato. Asimismo, se indicó que, en virtud de la vinculación existente de accesoriedad, entre el contrato del consultor CONSORCIO TJ JARUMAS

(contrato principal) y el contrato del supervisor CONSORCIO JARUMAS (contrato accesorio), la causal invocada por el demandante todavía no habría cesado, por consiguiente, en dichas circunstancias, en el entendimiento del demandando, no sería factible realizar la solicitud de ampliación de plazo.

No obstante, conforme se desprende de la Resolución Ministerial N° 129-2020-MINAGRI, la fecha de reinicio de actividades es a partir del día siguiente de la fecha del registro del "Plan para la vigilancia, prevención y control de COVID-19 en el trabajo" en el Sistema Integrado para COVID-19- SICOVID-19 del Ministerio de Salud, sin importar si su contrato es de naturaleza accesoria o principal.

En este sentido, la ENTIDAD no puede denegar la solicitud de ampliación de plazo por un requisito que no se encuentra recogido por la normativa correspondiente, toda vez que este sería ilegal.

En base a lo expuesto, este Tribunal Arbitral Unipersonal declara fundada la sexta pretensión principal, declarando inválida la CARTA N° 046-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE, y en consecuencia, se declara y aprueba la solicitud de ampliación de plazo N° 1, por un periodo de 88 días calendarios, requerida por la Supervisión CONSORCIO JARUMAS, mediante la Carta N° 29-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS del 18 de junio de 2020.

DÉCIMO: Que, con respecto a la séptima pretensión principal, referida a que, se reconozca a favor de la Supervisión CONSORCIO JARUMAS; la suma de S/ 110,257.39 (Ciento diez mil doscientos cincuenta y siete con 39/100 Soles), por concepto de mayores gastos generales y utilidad; y se disponga que el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego efectivice dicho pago, debemos señalar lo siguiente:

Que, habiéndose amparado la sexta pretensión principal referida a la ampliación de plazo, debemos tener en cuenta que, a pesar de ser un sistema de contratación de suma alzada, habiéndose el plazo ampliado por causas no imputables al demandante, resulta necesario reconocer el monto adicional -el mismo que no ha sido cuestionado por la ENTIDAD. En este sentido, el Tribunal Arbitral Unipersonal declara FUNDADA la séptima pretensión principal y por consiguiente ordénese el pago a favor del demandante la suma de S/ 110,257.39 (Ciento diez mil doscientos cincuenta y siete con 39/100 Soles), por concepto de mayores gastos

generales y utilidad, en un plazo no mayor de quince (15) días calendarios de recepcionado el presente laudo arbitral.

UNDÉCIMO: Que, habiéndose amparado la séptima pretensión principal, carece de objeto pronunciarse respecto de la pretensión alternativa a la séptima pretensión principal.

DUODÉCIMO: Que, en relación a la octava pretensión principal, referida a que teniendo en cuenta la naturaleza accesoria del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL y que su plazo de ejecución se vio afectado por las modificaciones de plazo que se generaron en el CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL (contrato principal), se determine que conforme a la normativa de contrataciones resulta obligatorio aplicar el sistema de contratación por tarifas y por ende, también se reconozca la efectiva prestación del servicio de supervisión por 626 días calendarios, correspondientes a la suma de los periodos del 04.12.2019 al 15.03.2020 (103 días calendario); el periodo del 16.03.2020 al 11.06.2020 (88 días calendario) y el periodo del 12.06.2020 al 20.08.2021 (435 días calendario).

Si bien el Contrato se encuentra vinculado con el contrato del N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, el sistema de contratación pactado era de suma alzada por lo que no procede el cambio de sistema de contratación por tarifas, toda vez que las partes no han previsto dicha posibilidad.

En este sentido, este Tribunal Arbitral Unipersonal declara INFUNDADA la octava pretensión principal.

DÉCIMO TERCERO: Que, en relación a la pretensión subordinada a la octava pretensión principal y alternativa a la segunda, tercera, quinta y séptima pretensiones principales y sus correspondientes alternativas, al no haber amparado el cambio de sistema de contratación de suma alzada al de tarifas, carece de objeto pronunciarse al respecto.

DÉCIMO CUARTO: Que, en relación a la novena pretensión principal referida sobre la invalidez y/o ineficacia legal de la resolución del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, dispuesta por el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo

Agrario y Riego, notificada mediante la CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de agosto de 2021, por incumplimiento de los requisitos formales para la resolución contractual y por carecer de sustento legal en cuanto al fondo de dicha resolución contractual; y en consecuencia, de determinarse la imposibilidad física y legal de continuar con la ejecución del CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL por causas estrictamente imputables a PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL, se declare resuelto dicho contrato por causas imputables al DEMANDADO, debemos indicar lo siguiente:

Que, conforme se desprende en la Resolución Directoral Ejecutiva N° 001-2021-MIGAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE, publicada en el diario El Peruano el 05 de enero de 2021, la Directora de la Oficina de Administración de Agro Rural se encontraba facultada durante el año fiscal 2021 para resolver contratos, incluidos las consultorías.

Asimismo, mediante Resolución Directoral Ejecutiva N° 024-2021-MINAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE, publicado en el diario El Peruano el 25 de enero de 2021, se acredita la designación de la Directora de la Oficina de Administración de Agro Rural, Maricruz Molina Ayala, quien suscribió a través de su firma electrónica la CARTA NOTARIAL N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de agosto de 2021. Por lo que la resolución si ha sido efectuada por un representante idóneo.

Que, si bien la resolución sería por causal de fuerza mayor, tendría su origen en la resolución del CONTRATO N° 91-2019-MINAGRI-AGRO RURAL, perteneciente al consultor CONSORCIO TJ JARUMAS, por haber alcanzado el máximo de penalidad, si bien el demandante ha señalado que no se le adjunto la carta de resolución dirigida al consultor, esto no impide que opere la resolución contractual de su Contrato, toda vez que no se encuentra en el artículo 36 de la Ley de Contrataciones que dicho hecho deba ser acreditado para su procedencia.

Que, habiéndose efectuado la resolución del contrato del Consultar, operaba la causal de fuerza mayor por lo que la ENTIDAD se encontraba habilitada para

resolver el contrato. Siendo así, este Tribunal Arbitral Unipersonal declara infundada la novena pretensión principal.

DÉCIMO QUINTO: Que, respecto a la décima pretensión principal referida a que la demandada cumpla con el pago de los costos y costas que irrogue el procedimiento de solución de controversias, pues la necesidad que tiene el DEMANDANTE, en impulsar justificadamente el presente procedimiento de solución de controversias para defender y reclamar sus derechos, no debe representar un coste adicional al perjuicio ya causado por los reiterados incumplimientos contractuales del DEMANDADO.

Que, al respecto resulta pertinente citar, en primer lugar, que en la cláusula décimo octava del Contrato (convenio arbitral), y en la Decisión No 1 de fecha 22 de marzo de 2022, se advierte que las partes no acordaron ninguna regla referida al régimen de los pagos o costos del arbitraje, por lo que debe aplicarse las reglas que, sobre este particular, contiene el Reglamento del Centro 2017 (en adelante, el “Reglamento”), estableciendo en el artículo 76 del mismo, lo siguiente:

“La determinación y demás cuestiones referidas a los gastos administrativos del Centro y los honorarios de los árbitros son de potestad exclusiva del Centro (...).”

Que, la liquidación de gastos arbitrales de fecha 24 de febrero de 2022 se fijó —conforme al Reglamento— para ser pagada por ambas partes en proporciones iguales.

Que, por otro lado, la Ley de Arbitraje, se ocupa del régimen de los costos del arbitraje, en los artículos 56° y 73°, señalando específicamente, que, en el laudo, el tribunal arbitral deberá pronunciarse sobre la asunción o distribución final de los costos del arbitraje, disponiendo lo siguiente:

“Artículo 56.- Contenido del laudo.

(...)

2. El tribunal arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73.

(...)” (el subrayado es nuestro).

“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.” (el subrayado es nuestro)

Que, como se pudo observar de la Cláusula Arbitral contenida en el Contrato y de la Decisión No. 1, no existió un previo acuerdo entre las partes, en el sentido de cómo es que aquellas asumirían los costos del presente arbitraje, razón por la cual, se aplicó el Reglamento del Centro, que dispuso el pago de dichos gastos en proporciones iguales.

Que, bajo este orden de ideas, se advierte que la liquidación final del proceso corresponde a ser fijada por el tribunal arbitral, al emitir el laudo que pone fin a la controversia, de acuerdo con los criterios antes citados.

Que, a este efecto, el Tribunal Arbitral Unipersonal toma en cuenta que la ENTIDAD ha resultado ser la parte vencida, puesto se encuentra obligada a pagar al demandante diversos montos y, además, su conducta procesal a lo largo del presente proceso, que evidenció su falta de voluntad de pago, pues el demandante, pagó en subrogación de la entidad, el monto que le correspondía por concepto de honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y los gastos de administración del Centro, así como el monto de la reliquidación de la determinación de tasa administrativa del CENTRO PUCP y honorarios arbitrales de fecha 08 de julio de 2022.

En este sentido, el demandante, canceló la totalidad de los gastos arbitrales, esto es, la suma total de S/ 15,317.00 soles netos, y los gastos de administración del Centro por la suma de S/ 12,073.76. Cabe precisar que el monto de los honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal ascendió a la suma de S/ 16,542.36 soles (monto bruto).

Que, por lo antes expuesto, y con relación a la décima pretensión principal, y la asignación de costos, este Tribunal Arbitral Unipersonal considera que

corresponde que la parte demandada asuma el íntegro del costo de los gastos arbitrales del proceso.

Que, el artículo 70° de la ley de arbitraje, establece que:

“Artículo 70.- Costos.

El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.
- b. Los honorarios y gastos del secretario.
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral.
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral.
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales.” (el subrayado es nuestro).

Asimismo, el artículo 76° del Reglamento del Centro aplicable, señala lo siguiente:

“Costos del arbitraje

Artículo 76°. – Los costos de un arbitraje comprenden los siguientes conceptos:

- a) Los gastos administrativos del Centro, por la gestión del arbitraje, compuesto por:
 - Tasa por presentación de la solicitud de arbitraje.
 - Tasa administrativa del Centro.
- b) Los honorarios de los árbitros.
- c) Los gastos de viaje y otros que con ocasión a éstos realicen los árbitros y el personal del Centro, de conformidad con las disposiciones de este Reglamento.
- d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por los árbitros, conforme a este Reglamento.
- e) Los honorarios razonables de las defensas de las partes.
- f) Otros gastos razonables derivados de las actuaciones arbitrales.

La determinación y demás cuestiones referidas a los gastos administrativos del Centro y los honorarios de los árbitros son

de potestad exclusiva del Centro. Las partes y el tribunal arbitral no pueden pactar sobre estos conceptos y de hacerlo se considerará como no puesto.

Los procedimientos de cobranza y facturación de los gastos administrativos del Centro y honorarios de los árbitros no se consideran actos arbitrales. Ambos son tramitados directa y exclusivamente por el Centro, debiendo informarse a los árbitros el cumplimiento o no de las obligaciones económicas de las partes para que se proceda conforme corresponda.”

Que, sin embargo, no habiéndose acreditado ningún costo referido a los honorarios de sus abogados, ni habiéndose incurrido en gastos de peritos y otros, corresponde que los costos de arbitraje se limiten a los gastos administrativos del Centro de Arbitraje, y al honorario del Tribunal Arbitral Unipersonal.

Por lo que, se concluye que en conformidad con lo previsto en el artículo 73 numeral 1 de la Ley de Arbitraje, corresponde que los costos de arbitraje sean asumidos por la parte vencida en un plazo no mayor de quince (15) días calendarios de recepcionado el presente laudo arbitral.

8. LAUDO:

Por las razones expuestas, la árbitra única dispone a dictar el presente laudo parcial en los siguientes términos:

PRIMERO: Declarar FUNDADA la primera pretensión principal, por lo que declara que existió una conformidad otorgada por el PROGRAMA DE DESARROLLO PRODUCTIVO AGRARIO RURAL – AGRO RURAL del Ministerio de Desarrollo Agrario y Riego, a las prestaciones ejecutadas por la supervisión CONSORCIO JARUMAS.

SEGUNDO: Declarar FUNDADA la segunda pretensión principal, por lo que ORDÉNESE A PAGAR a la ENTIDAD a favor de la supervisión CONSORCIO JARUMAS la suma de S/ 36,771.17 (Treinta y seis mil setecientos setenta y un con 17/100 soles), más intereses legales, correspondientes al primer pago, según CONTRATO N° 85-2019-MINAGRI-AGRO RURAL y, por lo tanto, ordénese al demandado su cancelación en un plazo no mayor de quince (15) días calendarios de recepcionado el presente laudo arbitral.

TERCERO: Declarar que carece de objeto pronunciarse sobre la primera y segunda pretensión alternativa a la primera y segunda pretensión principal.

CUARTO: Declarar INFUNDADA la tercera pretensión principal.

QUINTO: Declarar IMPROCEDENTE la pretensión alternativa a la tercera pretensión principal.

SEXTO: Declarar FUNDADA la cuarta pretensión principal, reconociendo que el demandante el periodo comprendido entre la reactivación de las actividades (12.06.2020) y la resolución de contrato, notificada mediante la Carta Notarial N° 144-2021-MIDAGRI-DVDAFIR-AGRO RURAL-DE/OA de fecha 20 de agosto de 2021, desempeñó y ejecutó sus labores de supervisión conforme a lo previsto en sus obligaciones contractuales y legales.

SÉPTIMO: Declarar INFUNDADA la quinta pretensión principal.

OCTAVO: Declarar IMPROCEDENTE la pretensión alternativa a la quinta pretensión principal.

NOVENO: Declarar fundada la sexta pretensión principal, declarando inválida la CARTA N° 046-2020-MINAGRI-DVDIAR-AGRORURAL-DE, y en consecuencia, se declara y aprueba la solicitud de ampliación de plazo N° 1, por un periodo de 88 días calendarios, requerida por la Supervisión CONSORCIO JARUMAS, mediante la Carta N° 29-2020/SUPERVISIÓN C. JARUMAS del 18 de junio de 2020.

DÉCIMO: Declarar FUNDADA la séptima pretensión principal y por consiguiente ordénese el pago a favor del demandante la suma de S/ 110,257.39 (Ciento diez mil doscientos cincuenta y siete con 39/100 Soles), por concepto de mayores gastos generales y utilidad, en un plazo no mayor de quince (15) días calendarios de recepcionado el presente laudo arbitral.

UNDÉCIMO: Declarar que carece de objeto pronunciarse respecto de la pretensión alternativa a la séptima pretensión principal.

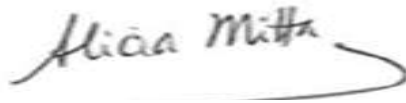
DUODÉCIMO: Declarar INFUNDADA la octava pretensión principal.

DÉCIMO TERCERO: Declarar la pretensión subordinada a la octava pretensión principal y alternativa a la segunda, tercera, quinta y séptima pretensiones principales y sus correspondientes alternativas, al no haber amparado el cambio

de sistema de contratación de suma alzada al de tarifas, carece de objeto pronunciarse al respecto.

DÉCIMO CUARTO: Declarar INFUNDADA la novena pretensión principal.

DÉCIMO QUINTO: Declarar FUNDADA la décima pretensión principal, por consiguiente, ordénese a pagar a la ENTIDAD los costos arbitrales, ascendente a la suma de S/ 16,542.36 soles por monto de los honorarios del Tribunal Arbitral Unipersonal y S/ 12,073.76 por gastos de administración del Centro, en un plazo no mayor de quince (15) días calendarios de recepcionado el presente laudo arbitral.



Alicia Verónica Mitta Flores
Árbitro Único



COLEGIO DE INGENIEROS DEL PERÚ
CONSEJO DEPARTAMENTAL DE LIMA
**CENTRO DE ARBITRAJE Y
RESOLUCIÓN DE DISPUTAS**
"Alberto Bedoya Saenz"

Caso Arbitral N° 046-2019

IPESA HYDRO S.A.

vs.

PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI

LAUDO FINAL

Miembros del Tribunal Arbitral

Leonardo Chang Valderas (Presidente)
Francisco Barrón Velis
Daniel Triveño Daza

Secretaría Arbitral

Raquel Soto Marca

Lima, 06 de junio de 2023

LAUDO

ORDEN PROCESAL N° 29

Lima, 06 de junio de 2023

I. PREÁMBULO. -

1.1. Identificación de las Partes. -

1. La Parte demandante de este proceso es IPESA HYDRO S.A (“Demandante”, “Contratista”), con R.U.C. N° 20475927550.
2. La Parte demandada está constituida por el PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI del Ministerio de Agricultura y Riego, con R.U.C. N° 20414868216 (“Demandada” o “Entidad”).
3. En el expediente arbitral quedaron consignados los domicilios procesales y direcciones electrónicas de cada Parte, de la secretaría arbitral y de los árbitros, para efectos de la presentación de escritos y notificaciones.

1.2. Relación jurídica entre las Partes. -

4. Con fecha 13 de julio de 2017, el Comité Especial de la Licitación Pública N° 07-2017-MINAGRI-PSI adjudicó la Buena Pro al Contratista para la ejecución de la obra de «Instalación del sistema de riego por aspersión Kimbalete, CC. Ayaccasi, Distrito de Velille, Chumbivilcas, Cusco, SNIP 258688» (“Obra”).
5. Adjudicada la Buena Pro al Contratista, las Partes – con fecha 14 de agosto de 2017 – suscribieron el Contrato N° 062-2017-MINAGRI.PSI (“Contrato”), por la suma adjudicada de S/ 1’912,900.03.

1.3. Tribunal Arbitral. -

6. El Colegiado quedó conformado tras la aceptación de los abogados Francis Barrón Velis, quien fuera designado por el Demandante, Daniel Triveño Daza, quien fuera designado por la Demandada, y Gustavo Adolfo De Vinatea Bellatin, quiera fuera nombrado como presidente por acuerdo de los profesionales anteriormente nombrados.

7. Posteriormente, por la renuncia de Gustavo Adolfo De Vinatea Bellatin, el cargo de presidente del Tribunal Arbitral fue asumido por Leonardo Manuel Chang Valderas.
8. Todos los árbitros cumplieron con su deber de revelación.

1.4. Convenio Arbitral. -

9. Habiendo surgido una controversia entre las partes, por medio de la petición de arbitraje, se dio inicio al presente proceso, al amparo del convenio arbitral contenido en la cláusula décima novena del Contrato, del cual se desprende que el arbitraje es nacional, de Derecho e institucional. La institución asignada por las partes para la administración del arbitraje es el Centro de Arbitraje del Consejo Departamental de Lima del Colegio de ingenieros del Perú ("Centro de Arbitraje").
10. En efecto, el referido convenio arbitral indica lo siguiente:

CLÁUSULA DÉCIMO NOVENA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Las controversias que surjan entre las partes durante la ejecución del contrato se resuelven mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes.

Cualquiera de las partes tiene derecho a iniciar el arbitraje a fin de resolver dichas controversias dentro de los plazos de caducidad previstos en los artículos 122, 137, 140, 143, 146, 147 y 149 del Reglamento o, en su defecto, en el inciso 45.2 del artículo 45 de la Ley de Contrataciones del Estado.

El arbitraje será institucional y resuelto por Tres (03) árbitros. LA ENTIDAD propone las siguientes instituciones arbitrales: 1) Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2) Centro de Arbitraje del Consejo Departamental de Lima del Colegio de Ingenieros del Perú, entre otras instituciones.

Facultativamente, cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad correspondiente, según lo señalado en el artículo 183 del Reglamento, sin perjuicio de recurrir al arbitraje, en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas partes o se llegue a un acuerdo parcial. Las controversias sobre nulidad del contrato solo pueden ser sometidas a arbitraje.

Calle Teniente Emilio Fernández N°130 - Santa Beatriz - Lima
T: (511) 424-4488
www.psi.gob.pe
www.minegn.gob.pe

 Trabajando para todos los peruanos

(Anexo A-3 de la demanda)

11. Habiéndose identificado el convenio arbitral, el Tribunal Arbitral está facultado para determinar su propia competencia, de oficio o a propósito del cuestionamiento de una o ambas partes, según sea el caso; y, en el supuesto de no haber conflicto al respecto o superado el mismo, a resolver la controversia sometida a su juicio.

1.5. Reglas procesales aplicables.

12. En lo que respecta a las reglas del proceso, estas son las establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 09 de octubre de 2019, la cual incluye las reglas contenidas en el Reglamento de Arbitraje 2016 del Centro de Arbitraje ("Reglamento de Arbitraje") y, supletoriamente, lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje ("Ley Arbitral").

1.6. Ley aplicable al fondo de la controversia.

13. Conforme a la cláusula décima octava del Contrato, las Partes han establecido que el marco legal del Contrato es la Ley de Contrataciones del Estado¹ (“LCE”) y su Reglamento² (“RLCE”), las directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable, siendo de aplicación supletoria las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.

II. DESARROLLO DEL PRESENTE ARBITRAJE. -

14. El proceso se origina con la solicitud arbitral del 18 de julio de 2019, formulada por el Demandante.
15. Por Resolución N° 1 del 26 de diciembre de 2019, se resolvió, primero, tener presente el escrito N 02 presentado por la defensa legal de la Demandada con fecha 22 de octubre de 2019, en consecuencia, tener por acreditado el registro de la controversia en el SEACE. En segundo orden, se resolvió tener presente los escritos N 01 y 02 presentados por el Demandante con fecha 30 de octubre y 06 de noviembre de 2019, respectivamente. En el cuarto punto de la acotada Resolución, se resolvió admitir a trámite la demanda arbitral presentada por la empresa IPESA HYDRO S.A., y téngase por ofrecidos los medios probatorios que se indican en el punto “*IV. MEDIOS PROBATORIOS*” del escrito de demanda y, en consecuencia, córrase traslado al Programa Subsectorial de Irrigaciones – PSI para que en el plazo de quince (15) días hábiles, cumpla con contestar la demanda arbitral.
16. En la Resolución N 02 de fecha 02 de marzo de 2020, el Tribunal Arbitral resolvió, entre otros extremos, admitir a trámite la contestación de la demanda y tener por ofrecidos los medios probatorios que se anexan.
17. Por las razones extraordinarias relacionadas con la propagación del virus covid 19, con la Resolución N 03 de fecha 10 de noviembre de 2020, el Tribunal Arbitral dispuso la modificación de las reglas procesales a fin de que se adecuen a la realidad virtual, se determinaron los domicilios procesales virtuales de las partes y de la mesa de partes del Centro de Arbitraje. En esa misma disposición y en la Resolución N 04 de fecha 18 de diciembre de 2020, se facultó al Demandante a cumplir con acreditar el pago de los gastos arbitrales a cargo de su contraparte, en vía de subrogación.
18. Con Resolución N 05 de fecha 25 de enero de 2021, entre otros extremos, se registró el pago íntegro de los gastos arbitrales por parte del Demandante y se citó a las partes a la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el lunes 15 de febrero de 2021, a las 10 am. La Audiencia se desarrolló con la intervención de las partes, fijándose los siguientes puntos controvertidos:

“Puntos controvertidos formulados en el escrito con sumilla “Demanda arbitral”, presentada por el Contratista con fecha 30 de octubre de 2019:

¹ TUO de la Ley N° 30225, aprobado por Decreto Supremo N° 082-2019-EF, modificado por Decreto legislativo N 1341.

² Decreto Supremo N° 350-2015-EF, modificado por Decreto Supremo N° 056-2017-EF.

- *PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral reconozca y ordene a LA ENTIDAD, el pago de las Valorizaciones N° 6, 7, 8 y 9, que asciende a la suma de S/ 660,456.00 (Seiscientos sesenta mil cuatrocientos cincuenta y seis con 00/100 Soles), más los intereses que corresponden desde la fecha en que debió ser efectuado el pago de cada una de las mismas.*

- *SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral declare que las observaciones de fecha 23 de diciembre de 2018 no son válidas, de acuerdo a ley; y, en consecuencia, se sirva ordenar que se tengan por no presentada dentro del proceso de recepción de obra y disponga la recepción formal de la misma.*

- *TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que, al no existir observaciones por subsanar, el Tribunal Arbitral deje sin efecto el apercibimiento de resolución del contrato realizado por el Programa Subsectorial de irrigaciones mediante Carta Notarial N° 0108-2019-MINAGRI-PSI-OAF de fecha 14 de junio de 2019.*

- *PRETENSIÓN SUBORDINADA: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral ordene a LA ENTIDAD que realice el pago del monto que será debidamente cuantificado y sustentado durante el proceso arbitral a favor del Contratista, por concepto de daños y perjuicios, causados por el incumplimiento de recepcionar formalmente la obra, aun cuando la misma viene siendo utilizada”.*

En este punto, el Tribunal Arbitral estimó pertinente otorgar al Contratista el plazo de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de suscrita el Acta, a fin de que cumpla con cuantificar y sustentar su pretensión subordinada referida a daños y perjuicios. Se dispuso que, en el caso que no se cuantifique y sustente la pretensión en el plazo otorgado, el Tribunal Arbitral procederá a liquidar los gastos arbitrales correspondiente esta pretensión de acuerdo con la Directiva N° 021-2016-OSCE/CD.

19. A través de la Resolución N 06 de fecha 13 de abril de 2021, el Tribunal Arbitral resolvió solicitar a la Secretaría General del Centro de Arbitraje llevar a cabo la liquidación de nuevos honorarios arbitrales y gastos administrativos, teniendo como referencia el incremento de puntos controvertidos en el presente proceso arbitral, al haber, el Demandante, sustentado y cuantificado los daños reclamados por el importe de S/. 169 264.20 según escrito de fecha 08 de marzo de 2021.
20. Mediante Resolución N 07 de fecha 25 de mayo de 2021, el Tribunal Arbitral resolvió tener presente el Informe de Secretaría emitido con fecha 11 de febrero de 2021, con conocimiento de ambas partes. En consecuencia, se fijaron como honorarios de cada uno de los miembros del Tribunal Arbitral la suma neta de **S/ 3,000.00 (Tres Mil con 00/100 soles)**, que deberá ser cancelada por ambas partes en forma proporcional. Asimismo, se fijó como gastos de administración del Centro de Arbitraje la suma de **S/ 3,000.00 (Tres Mil con 00/100 soles)**, sin incluir IGV, que deberá ser cancelada por ambas partes en forma proporcional, precisando que dichos montos incluyen a los fijados en el Acta de Instalación. El requerimiento de pago, también fue registrado en la Resolución N 08 de fecha 18 de junio de 2021, Resolución N 09 de fecha 13 de junio de 2021, Resolución N 10 de fecha 12 de agosto de 2021.

21. En la Resolución N 11 de fecha 25 de noviembre de 2021, se tuvo por acreditados a los profesionales que se encargarían de la defensa legal del Demandante, por acreditados los pagos de los honorarios de los árbitros y los gastos de administración del Centro de Arbitraje; y, por último, se dejó constancia que la Demandada no había cumplido con los pagos a su cargo, por lo que se le otorgó una extensión de 10 días hábiles para que los ejecute y, con Resolución N 12, una extensión adicional por otros 10 días hábiles.
22. Con Resolución N 13 de fecha 16 de febrero de 2022, se resolvió, entre otros extremos, tener por cancelados parcialmente los honorarios de los árbitros, tener por concluida la etapa probatoria y otorgar el plazo para la presentación de los alegatos. Asimismo, se fijó el 28 de marzo de 2021, para desarrollar la Audiencia para sustentar los informales orales. La decisión de cerrar la etapa probatoria, fue impugnada por el Demandante.
23. Por Resolución N 16 de fecha 04 de marzo de 2022, se tuvo por acreditado el pago efectuado por el Demandante de los honorarios del árbitro Francisco Barrón; se declaró fundada la reconsideración, por lo que se dispuso reabrir la etapa probatoria y dejar sin efecto el plazo para que se presente alegatos finales, citándose a la Audiencia de Ilustración de hechos³ para el 28 de marzo de 2021, la que fue reprogramada con Resolución N 18, para el 25 de abril de 2022 y con Resolución N 19 para el 28 de junio de 2022.
24. Con Resolución N 20 de fecha 27 de junio de 2022, se dispuso suspender el proceso arbitral hasta que se resuelva la recusación presentada por la Entidad contra el árbitro Gustavo Adolfo De Vinatea Bellatin.
25. Mediante Resolución N 21 de fecha 21 de septiembre de 2021, se recompone el Tribunal Arbitral con la aceptación del abogado Leonardo Manuel Chang Valderas.
26. Por Resolución N 22 de fecha 22 de 17 de octubre de 2022, se otorgó al Demandante un plazo de 10 días hábiles a fin de que cumpla con acreditar el pago de los honorarios profesionales del presidente del Tribunal Arbitral. La acreditación del pago se registra en la Resolución N 23 de fecha 08 de noviembre de 2022, quedando pendiente la cancelación de los honorarios del árbitro Daniel Triveño Daza. Asimismo, en esta última Resolución se programó realizar la Audiencia de Ilustración de hechos para el 22 de noviembre de 2022, a las 3pm, la que se desarrolló con la participación de las partes.
27. Con Resolución N 24 de fecha 16 de diciembre de 2022, se otorgó a las partes el plazo de 10 días hábiles para que presenten sus alegatos.
28. Por la Resolución N 25 de fecha 05 de enero de 2013, se resolvió tener por ofrecidos los medios probatorios presentados por la Demandada, mediante escrito N 16. Asimismo, se resolvió tener por ofrecidos los nuevos medios probatorios presentados por el Demandante con escrito de fecha 05 de enero de 2013. Los referidos medios probatorios fueron admitidos por

³ Posible de ser visualizada en <https://drive.google.com/drive/folders/1OhVQFmDtQTr-Kqrtd5-wtAZ9B-0G0OkD>

Resolución N 17 de febrero de 2023, otorgándose a las partes el plazo de 10 días hábiles para que presenten sus alegatos, lo que fue cumplido según se registra en el punto resolutivo primero y segundo de la Resolución N 28 de fecha 20 de marzo de 2023. Finalmente, en ésta última Resolución, también se dispuso citar a las partes a la Audiencia de Informes Orales⁴ a desarrollarse el 24 de abril de 2023, a las 10 am, la que según registros del Acta del mismo día, se desarrolló con la presencia de las partes, por lo que se dispuso el cierre de Instrucción y fijar el plazo para laudar en 20 días hábiles, prorrogable pro 15 días hábiles adicionales.

29. De lo expuesto, se colige que el proceso se ha seguido en respeto estricto de los derechos de las Partes, quienes no han denunciado una afectación al debido proceso.
30. Por tanto, se procede a analizar las posiciones expuestas en el proceso sobre la controversia desde los aspectos fácticos, jurídicos y probatorios aportados al expediente; sobre esto último, especialmente, se prestará atención a los principios de la carga de la prueba, la cual consiste en que la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión, y al principio de adquisición procesal, el cual consiste en que las pruebas de una de las partes pueden resultar beneficiosas a los intereses de la contraria y, más aún, el juzgador ha de examinar y valorar las pruebas que obran en autos, a fin de obtener con esos medios de prueba y por medio de un balance de probabilidades la verdad histórica que debe prevalecer en el caso justiciable.

III. ANÁLISIS. -

CONSIDERANDO:

III.1. Esquema de desarrollo.

31. Para un desarrollo metódico y exacto del análisis de la controversia, el Tribunal Arbitral estima pertinente agrupar los aspectos controvertidos en bloques.
32. Un primer bloque sobre la formulación y subsanación de las observaciones en el procedimiento de recepción de obra. Un segundo bloque sobre el pago de las valorizaciones N° 06, 07, 08 y 09 e intereses legales. Un tercer bloque sobre el daño y perjuicio que pretende ser indemnizado.
33. Finalmente, sobre la base de las conclusiones a las que se haya arribado en el examen de las cuestiones anteriormente mencionadas, el Tribunal Arbitral se pronunciará sobre si corresponde condenar a una de las partes al pago exclusivo de los costos del arbitraje o distribuirlos entre ambas.

III.2. Sobre el procedimiento de recepción de obra.

Sobre la segunda pretensión principal de la demanda.

⁴ Posible de ser visualizada en <https://us06web.zoom.us/j/82291349417?pwd=aC9BODBVdExDcWg2eTnNpc3lFUFUyZz09>

Que el Tribunal declare que las observaciones efectuadas por el Comité de Recepción en el Acta de Levantamiento de Observaciones de fecha 23 de diciembre de 2018 no son válidas. De acuerdo a ley; y, en consecuencia, se sirva ordenar que se tengan por no presentadas dentro del proceso de recepción de obra y disponga la recepción formal de la misma.

34. Por la segunda pretensión principal de la demanda, el Demandante solicita que el Tribunal Arbitral declare que la nueva observación planteada por el Comité de Recepción mediante Acta de Levantamiento de Observaciones (Anexo A-18 de la demanda) de fecha 23 de diciembre de 2023, es inválida y, en consecuencia, se disponga la recepción de la obra.
35. Sostiene el demandante que el registro hecho por el Comité de Recepción, en el Acta de Levantamiento de observaciones sobre la no recepción por no estar facultado para aprobar cualquier tipo de modificación efectuada durante el proceso constructivo de la obra, constituye una observación distinta de las registradas en el Acta de Recepción de la obra (Anexo A-19 de la demanda) de fecha 03 de noviembre de 2018, por lo que, la nueva observación deviene en extemporánea, en el marco de lo regulado en el artículo 178 del RLCE.
36. En ese sentido, sostiene el Demandante que lo que en la práctica está haciendo el Comité de Recepción, es efectuar una nueva observación a la obra, en un momento en que se encontraba prohibido de hacerlo y, esto, es algo que el Tribunal Arbitral no puede amparar, pues se estaría aceptando una actuación que vulnera flagrantemente el ordenamiento jurídico y, específicamente, lo estipulado en el numeral 2 del artículo 178 del RLCE que dice "*La comprobación que realiza se sujeta a verificar la subsanación de las observaciones formuladas en el Pliego, **no pudiendo formular nuevas observaciones***" (el resaltado es nuestro).
37. Vista la posición del Demandante, la Entidad sostiene que las observaciones que se consideraron como no levantadas, fueron las siguientes:
 - El cambio de diámetro de tubería entre las progresivas Km 0+970 a Km 3+110 de 315 mm a 250mm, que generó que no se conduzca el caudal requerido, según el expediente técnico de obra se indica la colocación de TUBERIA DE PVC SAL NTP 4435 diámetro 315MM S-25 entre las progresivas Km 0+970 a Km 3+110, para transportar un caudal de 48 lts/seg. Sin embargo, en campo se ha colocado TUBERIA DE PVC de diámetro 250MM entre las progresivas Km 1+300 a Km 3+150.
 - De la evaluación realizada la capacidad en conducción de la tubería instalada de diámetro 250mm con las condiciones de pendiente, rugosidad y caudal, se evidencia que no está dimensionada para el paso de los 48 lts/seg; al respecto se realizaron las observaciones por el Comité de Recepción.
 - El caudal que puede conducir la tubería de 250mm con las condiciones del terreno (topografía) y características del material son de 30 lts/seg, contra los 48 lts/seg. Requeridos para el proyecto; en consecuencia, no se cumplió con el objetivo del proyecto al no proveerse el caudal requerido con el cambio realizado por parte del contratista y con aprobación de la

supervisión de obra. Este cambio ha originado que el proyecto funcione al 62.5% de lo requerido, se hizo una evaluación del tramo entre las progresivas Km 1+260 a Km 3+110 referida a la tubería instalada y donde debió instalarse según el Expediente Técnico.

38. Asimismo, sostiene que no hubo mejora de la partida sino que, contrario a eso, con el cambio de diámetro de la tubería en este tramo no se cumple el objetivo del proyecto de transportar el caudal requerido de 48 lts/seg al ser el tirante normal de conducción mayor al diámetro de la tubería instalada, motivo por el cual el Comité de recepción no recibió la obra.
39. Agrega la defensa de la Entidad que la conducción del caudal, tanto para la línea de aducción y conducción se ha considerado la gravedad y no a tubo lleno, por lo que el sistema no funciona a presión, habiéndose indicado que se instaló tubería de 315mm, contrario a lo indicado en el expediente técnico que requiere al colocación de tubería de 250mm.
40. Por lo señalado, la defensa de la Entidad sostiene que el Comité de Recepción no consideró levantar las observaciones, puesto que los cambios realizados por el demandante no cumplían con lo señalado en el expediente técnico. Asimismo, acusa que el residente de obra no cumplió con lo previsto en el artículo 165 del RLCE, pues no formuló consultas sobre la ocurrencia en obra.
41. Agrega la defensa de la Entidad que el Demandante no pudo haber concluido la ejecución de la obra al 100% el día 01 de octubre de 2018, pues el 30 de septiembre de 2018, aun continuaba con la entrega de los accesorios de los hidrantes que constan en mangueras, trípodes, manómetros y aspersores. Asimismo, no pudo haber realizado la puesta en funcionamiento del sistema de riego por aspersión en cada uno de los beneficiarios, tampoco pudo realizar la verificación en cada parcela del funcionamiento y operación del sistema de riego por aspersión, evaluando presiones y caudales.
42. Sobre el particular, vistos los medios probatorios aportados al expediente, el Tribunal Arbitral advierte que, en el marco de lo dispuesto en el artículo 178 del RLCE, el Supervisor anotó en el asiento N 187 del cuaderno de obra que la ejecución había concluido al 100%, por lo que correspondía su recepción. Así, mediante Resolución Directoral N 001-2018-MINAGRI-PSI/DIR de fecha 16 de octubre de 2018, el Comité de Recepción fue designado, el que, con fecha 03 de noviembre de 2018, elaboró el Acta de Observaciones de obra, registrando 15 observaciones, sobre las cuales, no existe controversia sobre el plazo utilizado para su subsanación. Las obseravciones son las siguientes:

OBSERVACIONES

BOCATOMA

1. Engrasar el sin fin de la compuerta de ingreso al canal de derivación.

2. Reparar fisuras en las paredes de ingreso al canal de derivación.
3. Colocar sujetadores en las tapas del canal de derivación para su fácil mantenimiento (solo la primera tapa del juego de tres).
4. Retirar vestigios de maderas para encofrados en la zona de captación de Bocatoma.

DESARENADOR

5. Mejorar el sellado hidráulico de la compuerta de descarga.
6. Engrasar el sin fin de la compuerta de ingreso al canal de derivación.

RESERVORIO DE GEOMENBRANA

7. Mejorar los taludes de corte del Reservoirio.
8. Reparar fisuras en los dados de concreto simple del cerco perimétrico.
9. Mejorar la canalización del desfogue de reservoirio para evitar la socavación de terrenos privados.
10. Realizar cuneta de coronación sobre el talud izquierdo del reservoirio.

LÍNEA DE CONDUCCIÓN

11. Justificar el cambio de diámetro de tubería entre las progresivas Km 0+970 a Km3+110 de 315mm a 250mm.
12. Las tapas metálicas de las cámaras de inspección deben estar operativas y contar con un seguro (candado).
13. Se deberá presentar cuadro de Diseño Agronómico utilizado para la ejecución de la obra.
14. Se deberá presentar cuadro de Parámetros de Operación de la totalidad de cámaras de carga ejecutadas, indicando los días de riego, Turnos, horas de riego, Cantidad de Hidrantes, caudal por hidrante y total de caudal correspondiente al turno de riego.

PLANOS POST CONSTRUCCIÓN Y MANUAL DE OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO

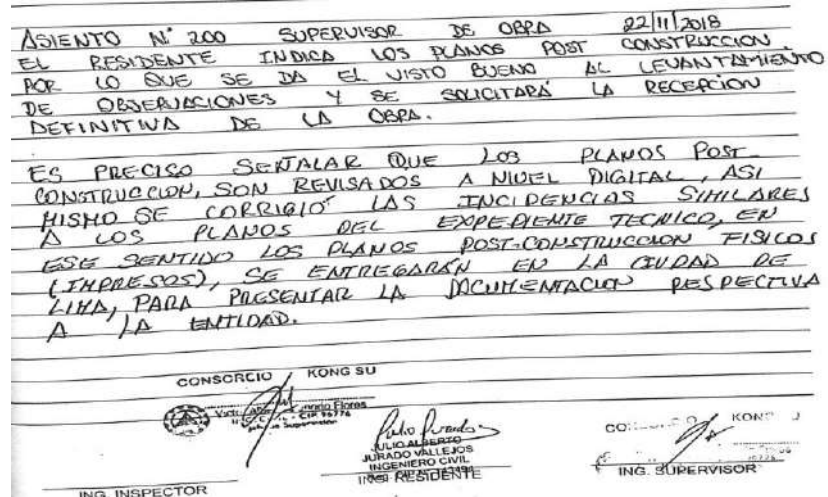
15. Se deberá presentar los planos post Construcción de la totalidad de estructuras construidas como el Manual de Operación y Mantenimiento del Sistema.

43. Sobre lo que sí resulta controvertido, el Tribunal Arbitral deberá analizar si la observación relacionada con la línea de conducción, registrada en los numerales 11 al 14 en el Acta de Observaciones, es o no una observación; en segundo orden, en caso se considere que es una observación, se determine si fue subsanada contando con la conformidad del Supervisor; y, en tercer orden, se determine si el Comité de Recepción, en el Acta de Levantamiento de Observaciones, registró una observación nueva respecto de las consignadas en el Acta de Observaciones, por lo que debe ser considerada extemporánea.
44. Con relación a la primera cuestión controvertida, el numeral 3 del artículo 178 del RLCE, establece que *"En caso el contratista o el comité de recepción no estuviese conforme con las observaciones o con la subsanación, según corresponda, anota la discrepancia en el acta respectiva. El comité de recepción eleva al Titular de la Entidad todo lo actuado con un informe sustentado de sus observaciones en un plazo máximo de cinco (5) días. La Entidad debe pronunciarse sobre dichas observaciones en igual plazo. (...) De persistir la discrepancia, esta puede ser sometida a Junta de Resolución*

de Disputas, conciliación y/o arbitraje, según corresponda, dentro de los treinta (30) días hábiles posteriores al pronunciamiento de la Entidad o al vencimiento del plazo en que este debió realizarse”.

45. Así, conforme al numeral 3 del artículo 178 del RLCE, el Demandante, en caso no haya estado de acuerdo con el listado de 15 observaciones registradas en el Acta de Observaciones, estaba habilitado para expresar discrepancia siguiendo el procedimiento descrito.
46. El Colegiado observa que en el Acta de observaciones de obra, no existe registro del Demandante expresando disconformidad con las 15 observaciones formuladas respecto de la bocatoma (1 al 3), desarenador (5 y 6), reservorio de geomembrana (7 al 10), línea de conducción (11 al 14) y planos post construcción y manual de operación y mantenimiento (15).
47. En consecuencia, el Tribunal Arbitral concluye que no existe discrepancia respecto del registro de las 15 observaciones contenidas en el Acta de Observaciones, con el efecto de que, de acuerdo al procedimiento de recepción de obras y plazos, el Demandante estaba en la obligación de subsanarlas dentro del plazo previsto.
48. Lo anterior es respaldado por el hecho de que, en el asiento N 199 del cuaderno de obra, el residente registró la conclusión de los trabajos de subsanación de observaciones, sin expresar disconformidad con la determinación de alguna. Asimismo, en el Acta de levantamiento de observaciones, suscrita por los representantes del contratista, se registró que el total de las observaciones formuladas por el Comité de Recepción, habían sido subsanadas, sin que, tampoco, se haya expresado disconformidad sobre la determinación de las observaciones.
49. El Tribunal Arbitral advierte que el proceder del Demandante resulta fundamental para determinar que las observaciones fueron consentidas por la parte que estaba obligada a su subsanación, por lo que no es posible considerar que no tengan la condición de observaciones.
50. En segundo orden, corresponde analizar cuál fue la intervención del Supervisor en el procedimiento de subsanación de observaciones, por lo que el Tribunal Arbitral, considera relevante valorar el registro del asiento 200 del cuaderno de obra que dice:

[SIGUE EN LA PAGINA SIGUIENTE]



51. Como se advierte del registro, el Supervisor actuó de acuerdo a sus facultades y de manera acorde a lo establecido en el RLCE, al haber confirmado en el asiento 200 del cuaderno de obra, lo declarado por el residente en el asiento inmediato anterior, sin expresar razón de rechazo sobre el procedimiento de subsanación aplicado. Veamos qué regula el segundo párrafo del numeral 2 del artículo 178 del RLCE, para confirmar lo señalado:

“(…)
 Subsanaadas las observaciones, el contratista solicita nuevamente la recepción de la obra en el cuaderno de obra, lo cual es verificado por el inspector o supervisor e informado a la Entidad, según corresponda, en el plazo de tres (3) días siguientes de la anotación. El Comité de recepción junto con el contratista se constituyen en la obra dentro de los siete (7) días siguientes de recibido el informe del inspector o supervisor. (…)”

52. En efecto, el Tribunal Arbitral considera que la normativa aplicable al caso y el Contrato le atribuyen al Supervisor facultades para intervenir por la Entidad en el procedimiento de recepción de la obra. Y, aun cuando el referido artículo prescribe claramente que la comprobación de la subsanación de las observaciones se reserva finalmente al comité de recepción, la intervención del inspector o supervisor es relevante, pues es quien verifica e informa a la Entidad sobre la subsanación de las observaciones, antes de la nueva intervención del comité de recepción.

53. Ahora, si bien en la carta notarial N 022-2018-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 14 de diciembre de 2018, dirigida por la Entidad al Supervisor, por la que le atribuye el incumplimiento de obligaciones contractuales, se le acusa, entre otro, de no remitir el informe sobre el levantamiento de las observaciones, lo cierto es que, tal conducta, no enerva el valor probatorio del registro contenido en el asiento 200 del cuaderno de obra; más aun si existen registros, como los mencionados en el párrafo siguiente, que acreditan que la Entidad fue informada de la culminación del proceso de subsanación de observaciones a cargo del contratista.

54. Por consiguiente, en el análisis que realiza el Tribunal Arbitral para resolver el asunto controvertido, es importante considerar la intervención del

Supervisor en el procedimiento de recepción y subsanación de observaciones; intervención que es reconocida por la defensa de la Entidad en el numeral 21, 22 y 23 del escrito de contestación de demanda, al ratificar que a través de la Carta N 079-2018-C/KOMG SU, Carta N 080-2018-C/KONG SU, Carta N 081-2018-C/KOMHG SU (la supervisión hace llegar los documentos correspondientes al levantamiento de las observaciones, junto con los planos post construcción con el Informe N 009-2018/RO-KIMBALETE-JAJV, entregado al residente de obra el 21 de noviembre de 2018)⁵ y asiento 200 del cuaderno de obra, el supervisor confirmó que el contratista había concluido satisfactoriamente con el levantamiento de las observaciones, solicitando la recepción definitiva de la obra.

55. En esa misma línea, el Tribunal Arbitral advierte que en septiembre de 2018, casi dos meses antes de que se registre el asiento 199 del cuaderno de obra, con el que el residente solicita nuevamente la recepción de la obra, la Ing. Josefina Beatriz Coral Silva (también registrado en el Acta de Observaciones), en su condición de Especialista en Seguimiento y Monitoreo de obras de la Entidad, registró en el rubro conclusiones y recomendaciones del Informe N 038-2018-MINAGRI-PSI-DIR-OS/JBCS que la verificación de los metrados y valorización de la obra principal, mayores y menos metrados es responsabilidad directa de la Supervisión, conforme lo establece el artículo 166 del RLCE.
56. Naturalmente, si además de la normativa aplicable al caso y el Contrato, la especialista en seguimiento y monitoreo de obras de la Entidad, le reconoce al Supervisor facultades para intervenir por la Entidad en el procedimiento de verificación de la obra, es razonable que el Tribunal Arbitral valore el contenido de sus registros como relevantes para resolver la controversia.
57. En conclusión sobre el segundo asunto anotado, se verifica que el supervisor sí intervino en el procedimiento de recepción de la obra, registrando en distintos instrumentos mencionados que la obra no solo había sido culminada el 01 de octubre de 2018, sino que las observaciones formuladas en el Acta de observaciones de obra, Acta en la que también intervino, habían sido subsanadas satisfactoriamente.
58. En tercer orden, respecto a que si el Comité de Recepción registró una observación nueva en el Acta de Levantamiento de Observaciones, es necesario, considerando los antecedentes descritos en el acta de observaciones de obra de fecha 03 de noviembre de 2018 y el Acta de levantamiento de observaciones de fecha 23 de diciembre de 2018, identificar qué registro contenido en la segunda Acta sería distinto a las 15 observaciones contenidas en la primera Acta.
59. En ese contexto, el Demandante sostiene que el siguiente registro contenido en el Acta del 23 de diciembre de 2018, constituye una nueva observación:

⁵ Según registro contenido en el Informe Técnico N 01-2019-RD N 001-MINAGRI-PSI/DIR de fecha 22 de enero de 2019, elaborado por el comité de recepción.

El comité de recepción no está facultado para aprobar cualquier tipo de modificación efectuada durante el proceso constructivo de la obra, así mismo se deja constancia que la presente Acta no convalida acciones irregulares ni vicios ocultos, que el contratista tenga pendientes o por cumplir y que no se hizo de conocimiento oficial al comité de recepción.

Los miembros del Comité de Recepción de Obra **no están conformes** con lo referido al levantamiento de observación sobre el cambio de tubería en la Línea de Aducción y Conducción al no justificarse ninguna mejora al proyecto. Este comité procederá a realizar un Informe Técnico, con los actuados para el pronunciamiento de la Entidad.

60. Al respecto, debemos señalar que el Informe Técnico N 01-2019-RD N 001-MINAGRI-PSI/DIR de fecha 22 de enero de 2019, suscrito por los miembros del comité de recepción, precisa con claridad que, la única observación que se considera no subsanada y, por ello, inviable la recepción de la obra, es el cambio de diámetro en las tuberías instaladas en la línea de aducción y conducción; por lo que el análisis del Tribunal Arbitral se centrará en abordar este registro.
61. Veamos los términos que utiliza el Comité de recepción en el Informe Técnico N 01-2019-RD N 001-MINAGRI-PSI/DIR para identificar la observación no subsanada:

III.- OBSERVACION QUE HA MOTIVADO LA NO RECEPCION DE OBRA.

▪ Referente a la línea de aducción y conducción el comité de Recepción de Obra observo en obra el cambio de diámetro de tubería entre las progresivas Km 0+970 a Km3+110 de 315mm a 250mm, que ha motivado la elaboración del presente informe.

62. Considerando la redacción contenida en el Acta de levantamiento de observaciones y el Informe Técnico N 01-2019-RD N 001-MINAGRI-PSI/DIR, el Tribunal Arbitral debe verificar que la observación que se registra como no subsanada, tenga correspondencia técnica con alguna o algunas de las observaciones registradas en el Acta de observaciones, pues, de acuerdo a lo establecido en el numeral 2 del artículo 178 del RLCE, el comité de recepción no puede formular nuevas observaciones.
63. Así, se puede advertir que la observación que se registra como no subsanada en el Acta de levantamiento de observaciones de fecha 23 de diciembre de 2018, es distinta de las observaciones contenidas en el Acta de observaciones de fecha 03 de noviembre de 2018, pues, mientras aquella acusa la no recepción de la obra por la colocación de tubería de diámetro distinto a la especificada en el expediente técnico, estas, las registradas como 1 a la 10 y 15, corresponden a componentes distintos a la línea de conducción y, las registradas como 12 al 14, dan cuenta de la exigencia de la operatividad y seguro de las tapas metálicas de las cámaras de inspección y la falta de presentación de documentos técnicos.
64. Por último, la observación registrada con el numeral 11 en el Acta de observaciones, consistía en justificar el cambio de diámetro de tubería entre las progresivas Km 0+970 a Km 3+110 de 315 mm a 250mm, razón por la

que, la justificación fue presentada al supervisor, según registro del asiento 199 del cuaderno de obra; aceptada por el supervisor, según se registra en el asiento 200 del cuaderno de obra; y, calificada como subsanada con Carta N 081-2018-C/KOMHG SU del supervisor.

65. En ese contexto, si bien queda claro que la observación 11, tiene origen en lo concerniente a la línea de conducción, como lo tuvo la observación 12, 13 y 14, cierto es también que se formuló con el propósito de que el contratista proporcione argumentos o información complementaria de la infraestructura culminada, instalaciones y equipos pero, en ningún caso, puede entenderse que el comité de recepción determinó, en esa oportunidad, el rechazo liminar de la ejecución de la partida según lo establecido en los planos, especificaciones técnicas y calidad, pues, de haber sido así, nos referimos al rechazo liminar, en vez de la justificación requerida, lo razonable era registrar la falta de funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y sus componentes, cuestionando la conclusión del proceso constructivo declarado por el contratista y corroborado por el supervisor.
66. Suma en favor de la posición antes descrita que en el numeral 38 y 39 del escrito de contestación de demanda, la defensa de la Entidad sostenga que no fue correcto que el comité de recepción registre como observación la justificación de un cambio que ya había aprobado la supervisión; evidenciando, no solo que la observación consistió en requerir justificación de aquello que se había ejecutado sino también que la observación no rechazó lo ejecutado respecto de la línea de conducción. Veamos los términos que utiliza para sostener lo indicado:

38. De una lectura de las observaciones señaladas en el acta de observaciones de fecha 3 de noviembre de 2018, en el numeral 11 de las observaciones respecto a la Línea de Conducción", se establece como supuesta observación lo siguiente:

"11. Justificar el cambio de diámetro de tubería entre las progresivas Km 0+970 a Km 3+110 de 315mm a 250mm" (Énfasis agregado).

39. Como se puede leer, la observación señalada por el comité solo requiere la justificación de un cambio que ya ha sido aprobado por la supervisión, con lo cual no debería ser considerada como una observación, conforme lo señala la Opinión N° 014-2018/DTN, el cual señala lo siguiente:

"En este punto, es pertinente anotar que el comité de recepción formula observaciones a la obra cuando advierte que existen extremos que no han sido ejecutados conforme a lo establecido en los planos y especificaciones técnicas o cuando luego de efectuadas las pruebas correspondientes- determina que ciertas instalaciones o equipos no presentan un adecuado funcionamiento".

67. Siendo así, el Tribunal Arbitral concluye que la única observación que se registra como no subsanada en el Acta de levantamiento de observaciones, es una nueva observación pues no se encuentra registrada en el Acta de Observaciones. Así, al constituir una nueva observación registrada en contrario a lo previsto en el numeral 2 del artículo 178 del RLCE, resulta ser extemporánea, en consecuencia, no exige al contratista en el procedimiento de recepción de obra.
68. Hacer lo contrario a lo establecido en el numeral 2 del artículo 178 del RLCE, significaría arborizar el procedimiento de recepción de la obra, habilitando al comité de recepción a formular nuevas observaciones con posterioridad al registro en el Acta o Pliego de observaciones, perjudicando la recepción de la obra, al superarse los plazos establecidos para el acto.

69. Sin perjuicio de lo determinado, es necesario precisar que la controversia gira en torno a la observación que se registra como no subsanada en el Acta de levantamiento de observaciones, pero no en torno a determinar si la observación 11, registrada en el Acta de observaciones fue efectivamente subsanada tal como se registra en el asiento 199 del cuaderno de obra; aceptada por el supervisor, según se registra en el asiento 200 del cuaderno de obra; y, calificada como subsanada con Carta N 081-2018-C/KOMHG SU del supervisor.
70. En esa misma línea, por no haberse pretendido, tampoco es controvertido determinar si se ha modificado el expediente técnico de obra sin la aprobación de la Entidad o determinar la invalidez de las actuaciones y registros del supervisor y sus efectos en el procedimiento de recepción o determinar la invalidez de los registros contenidos en el Acta de Observaciones o determinar la invalidez de los registros del cuaderno de obra o determinar que, en contrario a lo declarado por el contratista y el supervisor, la obra no fue culminada o determinar el incorrecto funcionamiento u operatividad de la infraestructura culminada y las instalaciones y equipos o determinar el incumplimiento de lo establecido en el expediente técnico de obra (planos, especificaciones técnicas y calidad); todas, situaciones declaradas por la defensa de la Entidad al ejercer su contradicción.
71. Así, las controversias sometidas a arbitraje, serán resueltas considerando que la única observación que el comité de recepción registró como no subsanada, es extemporánea, en consecuencia no exigible al contratista, con los efectos jurídicos que ello genere en el procedimiento de recepción de la obra.
72. Por consiguiente, es responsabilidad de la Entidad, no haber pretendido que el Tribunal Arbitral determine el incumplimiento de su contraparte en la recepción de la obra, por lo que, al no existir registro de otra observación no subsanada, corresponde que la Entidad recepcione la obra en el marco de lo previsto en el tercer párrafo del numeral 2 del artículo 178 del RLCE.
73. En consecuencia, corresponde declarar fundada la segunda pretensión principal de la demanda.

Sobre la tercera pretensión principal de la demanda.

TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que, al no existir observaciones por subsanar, el Tribunal Arbitral deje sin efecto el apercibimiento de resolución del contrato realizado por el Programa Subsectorial de irrigaciones mediante Carta Notarial N° 0108-2019-MINAGRI-PSI-OAF de fecha 14 de junio de 2019.

74. El Demandante sostiene que su objetivo es que el apercibimiento quede sin efecto en tanto que deviene de un acto que es nulo e ineficaz, debido a que la obligación que justifica el apercibimiento no es exigible; además, sostiene, el accionar de la Entidad contraviene sus propios actos. En resumen, el Demandante afirma que no existe ningún incumplimiento contractual que deba ser subsanado.

75. Sostiene la defensa de la Entidad que el apercibimiento resulta acorde con lo establecido en la LCE y el RLCE, toda vez que el incumplimiento por parte del contratista resulta evidente, por lo que solicita que el Tribunal Arbitral declare infundada la pretensión.
76. Al respecto, el Tribunal Arbitral señala que no es controvertido que mediante carta notarial N 108-2019-MINAGRI-PSI, la Entidad requirió al contratista la subsanación de incumplimientos contractuales registrados en el Informe Técnico N 01-2018-RD N 01-MINAGRI-PSI/DIR, bajo apercibimiento de resolver el contrato N 062-2017-MINAGRI-PSI. El contenido relevante del referido Informe, ya ha sido abordado con motivo de resolver la controversia anterior. El apercibimiento se redactó como sigue:

Al respecto, la Dirección de Infraestructura de Riego, en calidad de área usuaria, manifiesta que a través del Informe Técnico N° 01-2018-RD N° 01-MINAGRI-PSI/DIR elaborado por el Comité de Recepción, informa que "no se ha considerado levantada las observaciones respecto al cambio de diámetro de tuberías instaladas en la línea de aducción y conducción, las cuales son diferentes a las del expediente técnico aprobado, motivo por el cual no se ha realizado la recepción de la obra, esto se ve plasmado en el acta de levantamiento de observaciones con fecha 23.12.2018 por el comité de recepción".

77. El incumplimiento contractual que se atribuye al contratista es no haber subsanado, en el procedimiento de recepción de la obra, la observación registrada en el Acta de observaciones, sobre el cambio de diámetro en las tuberías instaladas en la línea de aducción y conducción.
78. Al respecto, al resolver la controversia anterior, el Tribunal Arbitral ha determinado que la única observación registrada como no subsanada en el Acta de levantamiento de observaciones, constituye una nueva observación; registro nuevo que se encuentra proscrito por el segundo párrafo del numeral 2 del artículo 178 del RLCE. Así, no existe incumplimiento contractual atribuible al contratista que justifique el apercibimiento de resolución de contrato.
79. Además, respecto de la controvertida subsanación de las observaciones, la defensa de la Entidad en el escrito de contestación de demanda, numeral 41, ha afirmado que todas las observaciones registradas en el Acta de observaciones de fecha 03 de noviembre de 2018, fueron subsanadas. Veamos en que términos declara lo señalado:

41. Sin perjuicio de ello, mediante Carta N° 009-2018/R.O. KIMBALETE-J.A.J.V. de fecha 22.11.2018, se presentó la justificación del cambio de diámetro de tubería entre las progresivas 0+970 al Km 3+110, así mismo se presentó el cuadro de diseño agronómico para la ejecución del proyecto, del mismo modo los parámetros de operación de la totalidad de las cámaras de carga ejecutadas indicando los días de riego, turnos, horas de riego, cantidad de hidrantes, caudal de hidrante y total de caudal correspondiente al turno de riego, se presenta los planos post construcción y manual de operación; por lo tanto, el Contratista cumplió con levantar todas las observaciones señaladas en el acta de fecha 03 de noviembre, dejando constancia de ello mediante Asiento N° 199 del cuaderno de obra de fecha 22 de noviembre de 2018.

80. En consecuencia, al haberse determinado que, en el marco de lo establecido en el artículo 178 del RLCE, no existe observación registrada en el Acta de observaciones de fecha 03 de noviembre de 2018 pendiente de subsanar, el Tribunal Arbitral decide que corresponde amparar la tercera pretensión principal de la demanda.

Sobre la primera pretensión principal de la demanda.

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Determinar si corresponde o no que el Tribunal Arbitral reconozca y ordene a LA ENTIDAD, el pago de las Valorizaciones N° 6, 7, 8 y 9, que asciende a la suma de S/ 660,456.00 (Seiscientos sesenta mil cuatrocientos cincuenta y seis con 00/100 Soles), más los intereses que corresponden desde la fecha en que debió ser efectuado el pago de cada una de las mismas.

81. Sobre este extremo de la demanda, el Demandante sostiene que de acuerdo al contrato y conforme lo previsto en la normativa de contratación pública, la Entidad tiene la obligación de pagar las valorizaciones dentro del plazo que no puede extenderse más allá del último día del mes siguiente a aquel en que fueron presentadas. Asimismo, sostiene que a la luz de lo dispuesto en el artículo 160 del RLCE, la intervención del supervisor, aprobando las valorizaciones, debe considerarse como relevante para resolver la controversia.
82. En ese contexto, señala que según registro del asiento 140 en el cuaderno de obra, el residente anotó haber presentado la valorización N 06 que corresponde al mes de mayo de 2018; lo que fue verificado por el supervisor en el asiento 141 del cuaderno de obra, recomendado el pago.
83. Señala que si bien la Entidad formuló observaciones a la valorización N 06, éstas fueron subsanadas en su oportunidad, tal como lo registró el supervisor en la Carta N 055-2018-C/KONG SU de fecha 09 de julio de 2018. Agrega que, con posterioridad, la Entidad no registró observación alguna hasta el mes de febrero de 2019, es decir, luego de haberse dispuesto la recepción de la obra.
84. Con relación a la valorización N 07, señala que el residente registró en el asiento 155 del cuaderno de obra su presentación, correspondiente a los trabajos de junio de 2018. Al igual que con la valorización anterior, indica que el supervisor también prestó su conformidad, según registro en el asiento 156 del cuaderno de obra y Carta N 051-2018-C/KONG SU remitida a la Entidad. Sin embargo, sostiene que sin que exista razón alguna, la Entidad tampoco ha cancelado la valorización.
85. Sobre la valorización N 08, señala que mediante asiento N 184 del cuaderno de obra, se registró su presentación. El supervisor, agrega, mediante asiento N 185 del cuaderno de obra, registró estar conforme con la valorización N 08 que corresponde al mes de septiembre de 2018, razón por la que la remitió a la Entidad con la Carta N 068-2018-C/KONG SU de fecha 19 de octubre de 2018.
86. Por último, sobre la valorización N 09 por el importe de s/. 7 623.61, el demandante sostiene que fue remitida por el Supervisor a la Entidad a través de la Carta N 083-2018-C/KONG SU de fecha 07 de diciembre de 2018, estando conforme con su contenido.

87. Indica el demandante que el incumplimiento de pago de las valorizaciones mencionadas, fue registrado en el asiento 201 del residente en el cuaderno de obra y en la carta N 358-2018/IH de fecha 17 de diciembre de 2018, sin que la Entidad haya formulado observaciones sustantivas que impidan el pago.
88. Sostiene que en respuesta a la Carta 559-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 21 de febrero de 2019, que contiene observaciones a las valorizaciones 6, 7, 8 y 9, remitió a la Entidad la Carta 0012-2019 IPESA HYDRO/GG, indicando que las observaciones son extemporáneas y que solo son un intento para justificar el retraso en el pago, más aun si, aquellas, cuentan con la conformidad del supervisor.
89. Resume su posición, señalando que el sustento que utiliza la Entidad para no cancelar las valorizaciones, tiene origen en la observación efectuada por el comité de recepción en el acta de levantamiento de observaciones, quedando registro de ello en la Carta N 559-2019-MINAGRI-PSI-DIR, en los siguientes términos:

Con la premisa de cuidar y velar los recursos de la entidad y del estado, se recomienda no valorizar las partidas correspondientes a las líneas de aducción y conducción hasta resolver las controversias, establecidas en el informe técnico N°01-2018- RD N°01- MINAGRI-PSI/DIR referencia f), adicionalmente se recomienda realizar el descuento respectivo.

Por lo tanto, Dirección de Infraestructura de Riego comparte la opinión remitida mediante los informes g), h), e i) de la referencia, y se devuelve copia de las valorizaciones a su representada a fin de que informe las anotaciones que se vierte en este documento, a la contratista ejecutor de obra.

90. Además, señala, la cuantía de las valorizaciones en controversia (S/. 660,456.00) es superior al valor de ejecución de la línea de aducción y conducción (S/. 67 809.64), por lo que la diferencia, S/. 569 889.71 no podría ser considerada como objeto de controversia. Así, solicita que, en caso el Tribunal Arbitral considere la aplicación del artículo 168 del RLCE, se debe pagar la cuantía no controvertida y la diferencia relativa a la valorización de la partida controvertida, discutirse en la liquidación de obra.
91. En el contradictorio, la defensa de la Entidad sostiene que las valorizaciones en controversia no se pagan pues, como se ha registrado en el Informe N 01-2018-RD-MINAGRI-PSI/DIR del 22 de enero de 2019, las observaciones formuladas por el comité de recepción, sobre el diámetro de la tubería instalada, no han sido levantadas. Esta posición se sostiene en el contenido de la carta notarial N 14-2019-MINAGRI-PSI-DIR de fecha 31 de julio de 2019, con la que la Entidad devuelve las valorizaciones en controversia, en los siguientes términos:

Me grato dirigirme a usted, en relación al documento b) de la referencia, mediante el cual, se presentó por parte de la contratista IPESA HYDRO S.A., las valorizaciones N°06, N°07, N°08 y N°09 del ejecutor de obra con el asunto de levantamiento de observaciones.

Mediante informe de la referencia g), se informa que las valorizaciones, materia de análisis, se encuentran en **CONTROVERSIAS NO RESUELTAS** sustentados por los documentos c), d), e) y f), así mismo en base al informe técnico del comité de recepción de referencia c), las observaciones son respecto al cambio de diámetro de tuberías de la línea de conducción el cual no fueron realizadas conforme a lo indicado en el expediente técnico aprobado y produjo la no recepción de obra.

92. Al respecto, el Tribunal Arbitral ha verificado que respecto de las valorizaciones en controversia, los trabajos valorizados contaron con la revisión y aprobación del supervisor, como se había previsto en el numeral 2.7 de las Bases Integradas, en congruencia con lo regulado en el numeral 166.5 del artículo 166 del RLCE.
93. Veamos los registros del supervisor:
- a) Respecto de la valorización N 06, en el asiento 141.

Asiento N° 141 Del jefe de Supervisión 31/05/2018

La Supervisión conjuntamente con Residente de Obra realizaron la verificación del avance realizado en el mes de mayo del 2018 (desde el 20/05/18 hasta 31/05/08), que dando conforme a los metrados mencionados en el asiento N° 936, por lo que se autoriza la elaboración de informe respectivo de valorización de obra del periodo, con un avance físico de 21.33% y un avance acumulado de 68.36%. Esta deberá contener todos los requisitos ya informados en anterior Valorización para su evaluación, aprobación y trámite respectivo.

CONSORCIO KONG SU

Victor Alberto Tenorio Flores
ING. CIVIL - CIP 96774
Jefe de Supervisión

CONSORCIO KONG SU

CONSORCIO KONG SU

Victor Alberto Tenorio Flores
ING. CIVIL - CIP 96774
ING. SUPERVISOR

ING. INSPECTOR

ING. RESIDENTE
JULIO ALBERTO JURADO VALLEJOS
INGENIERO CIVIL

- b) Respecto de la valorización N 07, en el asiento 156.

Asiento N° 156 Del jefe de Supervisión 29/06/18
 La Supervisión conjuntamente con la Residencia de Obra realizan la verificación del avance realizado en el mes de Junio del 2018 quedando conforme a los metrados mencionados en el asiento N° 155 del presente de obra, por lo que se autoriza la elaboración del informe respectivo de valorización de obra del periodo del avance físico de 6.00% y un avance acumulado de 74.36%.
 Esta deberá tener todos los requisitos ya informados en anterior valorización para su evaluación, aprobación y trámite respectivos.

c) Respeto de la valorización N 08, en el asiento 185.

Asiento N° 185: JEFE DE SUPERVISION 30-09-18
 La Supervisión conjuntamente con el Residente de obra realizan la verificación del avance realizado en el mes de Setiembre del 2018 (desde el 18-09-18 hasta el 30-09-18), quedando conforme con los metrados mencionados en el asiento 184, por lo que se autoriza la elaboración del Informe respectivo de valorización de obra del mes de Setiembre.
 Este deberá contener todos los requisitos ya informados en la valorización anterior para su evaluación, aprobación y trámite correspondiente.
 Cabe señalar que la presente se aplicará únicamente al representante al hito de culminación de la obra.

CONSORCIO
 Víctor Alberto Tenorio Flores
 Jefe de Supervisión

d) Respeto de la valorización N 09, en la Carta N 083-2018-C/KONG.

Me es grato dirigirme a usted para saludarle cordialmente y al mismo tiempo hacer llegar la documentación respectiva, según Contrato De Ejecución De Obra del Contratista IPESA HYDRO SA, correspondiente a Informe Mensual No. 09 - Valorización N° 09 - Setiembre 2018(01/10/18 AL 01/10/18) del Proyecto de la Referencia, correspondiente al Monto a Cancelar al Contratista: S/ 7,623.61- Son Siete Mil Seiscientos Veintitrés con 61/100 Soles (incluye Igv); Indicando el avance mensual de 0.40 % y el avance acumulado de un 90.74 %. La cual se presentó a la supervisión para su respectiva Revisión, Trámite y Aprobación. Es preciso señalar que la obra se encuentra concluida al 100%; existiendo menores metrados como figura en la valorización.
 Con la valorización presentada se ha evaluado y procedido en campo a verificar los metrados indicados, por lo cual se brinda la aprobación y conformidad a la valorización de obra N° 09, recomendando la cancelación respectiva por el monto indicado.

94. También se ha verificado que el Demandante, con Carta N° 002-2019-IPESA HYDRO/GG del 7 de enero del 2019, reiteró la solicitud de pago de las Valorizaciones N° 6, 7, 8 y 9 (Anexo A-24 de la demanda), correspondientes a los meses de mayo junio, septiembre y octubre del 2018, por los siguientes montos:

N° FACTURA	FECHA DE EMISION	N° VALORIZACION	MONTO
F004-4034	14/02/2018	Valorización 01 – Noviembre 2017	S/ 1 912.90
F004-5610	11/06/2018	Valorización N° 06 – Mayo 2018	S/ 296 008.18
F004-5920	06/07/2018	Valorización N° 07 – Junio 2018	S/ 124 140.28
F004-7912	07/12/2018	Valorización N° 08 – Setiembre 2018	S/ 218 304.30
F004-7913	07/12/2018	Valorización N° 09 – Octubre 2018	S/ 7 623.61

95. En el cuadro consignado en el numeral I.33 del escrito del contratista con la sumilla “Para mejor resolver” de fecha 11 de mayo de 2022, replicado en el escrito de alegatos, se sostiene que no toda la valorización 6, 7, 8 y 9 esta únicamente referida a los trabajos realizados por la línea de conducción y aducción. Así, se verifica con la revisión del anexo A-24 de la demanda que existen cuantías que componen cada una de esas valorizaciones que corresponden a la ejecución de componentes distintos al controvertido, los que se registran en el siguiente gráfico:

Número de Valorización	Monto Valorizado referido a partidas de la Línea de Conducción y Aducción	Monto valorizado referido a las partidas no vinculadas a la Línea de Conducción y Aducción
Valorización N° 6	S/. 60, 387.11	S/. 237,979.17
Valorización N° 7	S/. 7, 047.65	S/. 76, 873.80
Valorización N° 8	S/. 374. 88	S/. 251, 702.95
Valorización N° 9	S/. 0.00	S/. 3,333.79

96. La suma acumulada de las cuantías ajenas a la ejecución de la línea de conducción y aducción, por la valorización 6, 7, 8 y 9 asciende a S/. 569 889.71; suma que no ha sido controvertida por la defensa de la Entidad que centra su posición en señalar que no ejecuta el pago íntegro hasta que no se disponga la verificación de la ejecución de la partida controvertida, sin expresar, como señalamos, cuestionamiento alguno a las valorizaciones ajenas al asunto controvertido. Esta posición, ha sido reiterada por la defensa de la Entidad en la Audiencia de Informes orales, según puede advertirse desde el minuto 54⁶ e, inclusive, coincide con el demandante en sostener que, en todo caso, las controversias derivadas de las valorizaciones deben resolverse en la etapa de liquidación de obra.
97. Evidentemente, el Tribunal Arbitral tiene presente que, independientemente de la falta de respuesta de la Entidad sobre la composición de las valorizaciones en controversia y del cobro de la parte no controvertida, recae sobre el Demandante el deber de probar su dicho y la justificación de sus pedidos, siendo la doctrina bastante clara respecto a la relevancia de la carga de la prueba.
98. Así, siguiendo al autor Chico Fernández, se tiene que la carga de probar está vinculada a principios y reglas de juicio que permiten resolver litigios ante una deficiencia en dicho aspecto:

⁶ <https://drive.google.com/file/d/1r6VdYGHmiuLbKcXtbPcSR6vV4D2itlAQ/view>.

“la carga de la prueba, desde una perspectiva formal o subjetiva, se vincula al principio de aportación de parte e implica que a cada uno de los litigantes corresponde acreditar en el proceso los hechos en que fundamentan sus respectivas pretensiones. Por su parte, la carga de la prueba, desde la perspectiva material, se conecta con la obligatoriedad de dar una respuesta a los conflictos que se planteen ante los órganos jurisdiccionales, y supone la existencia de una regla de juicio, que permite resolver aquellos litigios en que unos determinados hechos permanecen dudosos, de forma que tras la valoración probatoria, el juez no ha podido llegar a una convicción fundada en torno a su existencia o inexistencia”⁷.

99. Asimismo, para Montero Aroca, *“la carga de la prueba atiende de modo directo a la determinación de cuál de las partes debe sufrir las consecuencias de que no se haya probado un hecho y de modo indirecto la fijación de qué parte debe probar un hecho, pero la aplicación de las consecuencias de la carga sólo puede hacerse cuando ese hecho no ha sido probado”⁸.*
100. En esa línea, el autor Serra Domínguez señala que *“no habiéndose probado la afirmación inicial de las partes y habida cuenta que su mera alegación no es suficiente, el Juez debe prescindir de ella en el juicio de hecho de su sentencia”⁹.*
101. La jurisprudencia peruana también ha sido perspicua respecto al concepto de la carga de la prueba y sus efectos, por ejemplo, en la Casación N° 1079-2014/Áncash se afirma que *“[l]a carga de la prueba, llamada también ‘onus probandi’ ya en que, quien tiene la titularidad de probar, es la parte que persigue los efectos jurídicos en función a los hechos en que sustenta su pretensión o su derecho...”¹⁰.*
102. Adicionalmente, en la Casación N° 3147-2014/Ica se sostiene que *“...la carga de la prueba constituye una obligación de quien alega un hecho [,] de manera que su incumplimiento determina la absolución de la parte contraria [,] pues el Juzgador no puede amparar la demanda si no se prueban los hechos que sustentan la pretensión...”¹¹.*
103. Entonces, teniendo en cuenta que la carga de la prueba recae sobre el Demandante, el Tribunal Arbitral considera que los registros que evidencian la presentación de las valorizaciones, las observaciones de la Entidad, la subsanación de las observaciones a cargo del contratista y la intervención del supervisor, corroborando las declaraciones del Demandante respecto de cada valorización sometida a controversia, constituyen los medios probatorios suficientes para avalar la posición reclamada respecto de la ejecución y valorización de las partidas distintas a la línea de conducción y aducción y el cobro de la parte no controvertida.

⁷ CHICO FERNÁNDEZ, 2007:157 citado en *COMPENDIUM PROCESAL CIVIL, Tomo I*, Coord. Manuel Muro Rojo, Ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2018, p. 470.

⁸ MONTERO AROCA, 2005:105 citado en *COMPENDIUM PROCESAL CIVIL, Tomo I*, Coord. Manuel Muro Rojo, Ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2018, p. 471.

⁹ SERRA DOMINGUEZ, 2009:109 citado en *COMPENDIUM PROCESAL CIVIL, Tomo I*, Coord. Manuel Muro Rojo, Ed. Gaceta Jurídica, Lima, 2018, p. 471.

¹⁰ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30 de junio de 2015, pp. 65959-65962.

¹¹ Publicado en el Diario Oficial El Peruano el 2 de mayo de 2016, pp. 76132-76133.

En virtud de lo analizado, el Tribunal Arbitral concluye, en el marco de lo dispuesto en el artículo 168 del RLCA que las discrepancias respecto a la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y la Entidad, respecto de las valorizaciones 6, 7, 8 y 9, por la ejecución de la partida de conducción y aducción, deberán ser resueltas en la liquidación del contrato; correspondiendo el cobro de la parte no controvertida en cada una de las referidas valorizaciones por el importe de S/. 569 889.71, más los intereses que corresponden desde la fecha en que debió ser efectuado el pago de cada una de las mismas y hasta la fecha efectiva del pago.

104. En consecuencia, se declara fundada en parte de primera pretensión de la demanda.

Sobre la pretensión indemnizatoria de la demanda¹².

Que el Tribunal ordene a la ENTIDAD que realice el pago del monto que será debidamente cuantificado y sustentado durante el proceso arbitral (S/. 169 264.20) a favor del contratista, por concepto de daños y perjuicios, causados por el incumplimiento de recepcionar formalmente la obra, aun cuando la misma viene siendo utilizada.

105. Sostiene el Demandante que ha quedado demostrado que la Entidad ha incumplido con pagar la Valorización N° 6, 7, 8 y 9 por los trabajos efectivamente ejecutados, a pesar de que se cumplió con el procedimiento contractual y legal para que se efectúe el pago de dichas valorizaciones, las cuales además fueron revisadas, aprobadas y tramitadas por la Supervisión y, adicionalmente a ello, nunca fueron cuestionadas.
106. Este acto implica, para el Demandante, una vulneración a lo estipulado en la Cláusula Cuarta del Contrato, el Numeral 3.10 de la Parte General de las Bases Integradas, el Numeral 2.7 de la Parte Específica de las Bases Integradas, Numeral 15 de los Términos de Referencia así como el propio artículo 166 del RLCE.
107. Agrega el Demandante, existe una arbitraria negativa de la Entidad a recibir la obra a pesar de que se ha cumplido con levantar las observaciones indicadas en el Acta de Observaciones de Obra del 3 de noviembre del 2018; sustentando dicho acto en una nueva y extemporánea "observación".
108. Conforme lo establecido en el artículo 1321° del Código Civil, señala que los incumplimientos contractuales y legales de la Entidad, son las causas del daño sufrido, en tanto devienen de una inexecución arbitraria e ilegal de sus obligaciones contractuales esenciales.
109. Afirma el Demandante que los incumplimientos contractuales y legales de la Entidad, están documentalmente demostrados, generando demora en la entrega de la obra, con la generación de sobre costos en su perjuicio debido a la mayor permanencia en obra. Así, agrega, el factor atributivo aplicable a

¹² Formulada en la demanda como pretensión subordinada de la tercera pretensión principal de la demanda.

la Entidades al menos es el de culpa leve, conforme lo establecido en el artículo 1321° del Código Civil.

110. Continúa sosteniendo que está demostrado que existen eventos antijurídicos que han generado daños al contratista, los cuales tienen que ser resarcidos en aplicación del artículo 1321 del Código Civil, siendo que, en el presente caso, los daños tienen naturaleza patrimonial, específicamente por daño emergente y lucro cesante.
111. Solicita al Tribunal Arbitral, valorar el Informe presentado con el escrito de fecha 08 de marzo de 2021 con la sumilla *“Presentamos el sustento y cuantificación de los daños y perjuicios”*, en el que se determina que los gastos incurridos por la mayor permanencia del contratista en obra ascienden a S/. 169 264.20 conforme al siguiente detalle:

Resumen de Gastos Ocasionados

ITEM	Descripción	Proveedor	Unid.	GASTOS DURANTE EL ARBITRAJE						TOTAL ACUMULADO	
				2018		2019		2020		U.	S.
				U.	S.	U.	S.	U.	S.		
1.00	PERSONAL TECNICO ADMINISTRATIVO										
1.10	HABERES										
	Pago de Haberes	diversos	gh	\$9,521.47		\$26,604.52					\$96,125.99
3.00	CONSULTORIAS Y LABORATORIOS										
3.10	Inspección de Obras										\$0.00
	Inspección de Obras	diversos	gh		\$644.94		\$1,598.60				\$2,243.54
3.20	Consultoría										\$0.00
	Asesoría Contractual	diversos	gh			\$95,750.00		\$11,800.00			\$47,550.00
6.00	CARTAS FIANZAS, SEGUROS Y OTRAS GARANTIAS										
6.10	Seguros										\$0.00
	Poliza CAR	La Positiva	gh			\$14,857.27					\$14,857.27
	SCTR	Maple				\$10,673.41					\$10,673.41
6.20	Garantías										\$0.00
	Carta Fianza	H-BBVA	uní	\$245.00		\$22,900.14		\$28,665.90			\$51,891.04
				\$9,766.47	\$644.94	\$118,645.34	\$1,598.60	\$48,465.90	\$0.00		\$161,097.71
											\$169,264.20

112. La defensa de la Entidad sostiene que su contraparte incumplió con sus obligaciones contractuales, razón por la que no corresponde indemnizarla.
113. En primer orden, le corresponde al Tribunal Arbitral señalar que, si bien la pretensión ha sido formulada como subordinada, se advierte de su trámite que tiene una relevancia propia, en el desarrollo del procedimiento de recepción de obra. Así, corresponde tramitarla como una pretensión principal, considerando que ambas partes han tenido oportunidad de fundamentar su posición sobre el asunto controvertido, sin restricción alguna.
114. En ese contexto, el Tribunal Arbitral advierte que el demandante reclama la indemnización, elaborando un desarrollo respecto a la responsabilidad civil de la Entidad, léase, hecho antijurídico, daño, relación causal y factor de atribución; teniendo como eje argumentativo que la Entidad es responsable de la demora en la recepción de la obra.
115. Al resolver las controversias anteriores, el Tribunal Arbitral ha determinado que el retraso en la recepción de la obra se ha producido por causas ajenas al contratista, superando los plazos establecidos en el artículo 178 del RLCE, por lo que, a la luz de lo dispuesto en el numeral 7 del referido

artículo, le correspondería, como remedio previsto en la norma, el reconocimiento a su favor de los gastos generales debidamente acreditados, en los que se hubiere incurrido durante la demora.

116. Como se puede apreciar, la normativa de contrataciones del Estado aplicable al presente contrato establece clara y puntualmente cuáles son los efectos en el costo de la obra por el retraso de la recepción de la misma por causa ajenas al contratista, esto es, el pago al contratista de mayores gastos generales, siendo este el remedio previsto en la normativa para compensar los desequilibrios económicos o perjuicios patrimoniales que se acusen ocurridos.
117. En ese contexto, de acuerdo al orden de prelación establecido en el numeral 3 del artículo 45 de la LCE, el Tribunal Arbitral deberá resolver la controversia con la aplicación de la LCE y el RLCE, antes que con la aplicación del Código Civil. Así, el Demandante tendría que haber pretendido el reconocimiento a su favor de los gastos generales debidamente acreditados, en los que se hubiere incurrido durante la demora que no le es atribuible, antes de reclamar indemnización por daño patrimonial por ese mismo supuesto.
118. Adicionalmente, el Colegiado estima pertinente precisar que en caso el contratista considere que existe un costo que supera el equilibrio económico que ha reparado la normativa de contratación pública a través del procedimiento previsto en el numeral 7 del artículo 178 del RLCE, así como sus efectos, estos podrían ser reclamados en vía de indemnización como daño emergente, ello a la luz de lo previsto en el Art. 1321 del CC, norma aplicable supletoriamente al presente; pero no antes, como ha ocurrido en el presente caso.
119. Por las razones expuestas, corresponde declarar improcedente la pretensión indemnizatoria de la demanda.

III.6. Pronunciamiento sobre los costos del arbitraje.

120. Conforme al artículo 59° del Reglamento de Arbitraje, el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo si procede la condena para el pago de los costos del arbitraje y establecerá cuál de las partes debe pagarlos o en qué proporción deben repartirse entre ellas, teniendo presente, de haberse previsto, lo pactado en el convenio arbitral.
121. Siendo que en el convenio arbitral no se ha establecido un pacto sobre el particular, corresponde al Tribunal Arbitral determinar dicho aspecto. Así, el artículo 73° establece que los costos del arbitraje serán asumidos por la parte vencida, no obstante, también establece que el Colegiado tiene la facultad de ejercer un prorrateo de los costos referidos si considera que no corresponde condenar a ninguna de las partes al pago exclusivo de los mismos:

“Artículo 73.- Asunción o distribución de costos.

1. El tribunal arbitral tendrá en cuenta a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los

costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso. (...)”.

122. En ese marco, el Tribunal Arbitral es de la opinión de que no corresponde condenar a ninguna de las Partes al pago exclusivo de los costos del arbitraje, en tanto que la decisión que se adopta en el presente laudo no es totalmente favorable a ninguna de ellas.
123. Así, en primer término, el Tribunal Arbitral considera que cada parte ha de asumir los honorarios por concepto de defensa en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar en el futuro.
124. En segundo término, respecto a los gastos administrativos y los honorarios de los árbitros, la secretaría arbitral informa lo siguiente:

ACTA DE INSTALACIÓN DE FECHA 09 DE OCTUBRE DE 2019			
PARTES	CONCEPTOS	MONTOS	FECHA DE ACREDITACIÓN
IPESA HYDRO S.A.	Honorarios provisionales a cada miembro del Tribunal Arbitral. Y, gastos administrativos del Centro, a su cargo.	S/. 3,900 por cada árbitro, más los impuestos correspondientes. 3,900 + IGV	S/. Mediante escrito de fecha 28 de noviembre de 2019, acredita el pago de los honorarios profesionales y gastos administrativos a su cargo. Acreditados mediante Resolución N° 01.
IPESA HYDRO S.A.	Honorarios provisionales a cada miembro del Tribunal Arbitral. Y, gastos administrativos del Centro, en vía subrogación.	S/. 3,900 por cada árbitro, más los impuestos correspondientes. 3,900 + IGV	S/. Mediante escrito de fecha 21 de enero de 2021, acredita el pago de los honorarios profesionales en vía subrogación. Acreditados mediante Resolución N° 05 de fecha 25 de enero de 2021.
ENTIDAD NO ACREDITÓ PAGO, EL CONTRATISTA ASUMIÓ EL PAGO VÍA SUBROGACIÓN			
INFORME N° 010-2021 DE FECHA 19 DE MAYO DE 2021			
IPESA HYDRO S.A.	Nuevos honorarios profesionales a cada miembro del Tribunal Arbitral y gastos de administración del Centro, a su cargo.	S/. 3,000 por cada árbitro, más los impuestos correspondientes. 3,000 + IGV	S/. Mediante escrito de fecha 23 de noviembre de 2021, acredita el pago de los honorarios a su cargo. Acreditados mediante Resolución N° 11 de fecha 25 de noviembre de 2021.
IPESA HYDRO S.A.	Nuevos honorarios profesionales a cada miembro del Tribunal Arbitral. Y, gastos administrativos del Centro, a su cargo.	S/. 3,000 por cada árbitro, más los impuestos correspondientes. 3,000 + IGV	S/. Mediante escrito de fecha 16 y 25 de febrero de 2022, acredita el pago de los honorarios a su cargo. Acreditados mediante Resoluciones N° 13 y N° 15.
ENTIDAD NO ACREDITÓ PAGO, EL CONTRATISTA ASUMIÓ EL PAGO VÍA SUBROGACIÓN			
ACUERDO DE DIRECTORIO N° 012-2022 DE FECHA 21 DE JULIO DE 2022			
IPESA HYDRO S.A.	Honorarios profesionales a favor del Dr. Leonardo Chang	S/. 7,521, más los impuestos correspondientes.	S/. Mediante escrito presentado con fecha 07 de noviembre de 2022, el Contratista acreditó el pago de los honorarios profesionales del Dr. Chang-

125. Así, no habiendo una parte perdedora, ni una desproporción en la asunción de los conceptos referidos ni elementos que determinen una conducta de mala fe procesal, no corresponde condenar a ninguna de las partes al pago íntegro de los gastos administrativos y los honorarios de los árbitros, por consiguiente, estos han de ser asumidos en partes iguales. Así, corresponde al PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI pagar a favor de IPESA HYDRO S.A el importe que este haya pagado en vía de subrogación, según los registros consignados en el numeral anterior del presente Laudo.

IV. DECISIÓN. -

126. El Tribunal Arbitral considera pertinente expresar que sus miembros han ejercido su cargo con estricta imparcialidad e independencia, no habiendo sido objeto de conflictos de interés, coacción o cualquier otro acto que menoscabe sus atribuciones.

127. Por tanto, en ejercicio de la función que las partes y la Constitución Política del Perú le han conferido, el Tribunal Arbitral procede a decidir sobre las controversias puestas a su conocimiento en los términos siguientes:

PRIMERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la primera pretensión principal de la demanda, en consecuencia el Tribunal Arbitral ordena al PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI pagar a favor de IPESA HYDRO S.A. el importe de S/. 569 889.71 que corresponde al cobro de la parte no controvertida de las valorizaciones N 06, 07, 08 y 09, más los intereses que corresponden desde la fecha en que debió ser efectuado el pago de cada una de las mismas y hasta la fecha efectiva del pago.

SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA la **SEGUNDA** y **TERCERA** pretensión principal de la demanda, en consecuencia:

- El Tribunal Arbitral declara que las observaciones de fecha 23 de diciembre de 2018 no son válidas, de acuerdo a ley; y, en consecuencia, se ordena que se tengan por no presentadas dentro del proceso de recepción de obra y se dispone la recepción formal de la misma.

- El Tribunal Arbitral deja sin efecto el apercibimiento de resolución del contrato realizado por el Programa Subsectorial de Irrigaciones mediante Carta Notarial N° 0108-2019-MINAGRI-PSI-OAF de fecha 14 de junio de 2019.

TERCERO: DECLARAR IMPROCEDENTE la pretensión indemnizatoria¹³ de la demanda.

CUARTO: DISPONER que no hay condena de costos y, en consecuencia, corresponde la distribución de los costos del arbitraje, de modo que cada parte ha de asumir los honorarios por concepto de defensa en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar en el futuro, y los gastos administrativos y honorarios de los árbitros en partes iguales. Así, corresponde al PROGRAMA SUBSECTORIAL DE IRRIGACIONES – PSI pagar a favor de IPESA HYDRO S.A el importe que este haya pagado en vía de subrogación, según los registros consignados en el numeral 124 del presente Laudo.



LEONARDO CHANG VALDERAS
Presidente del Tribunal Arbitral

¹³ Formulada en la demanda como pretensión subordinada de la tercera pretensión principal de la demanda.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'F. Barrón Velis', with a large loop at the beginning and a horizontal line across the middle.

FRANCISCO BARRÓN VELIS
Árbitro