

PORFISA CONTRATISTAS GENERALES S.A.C.

(En adelante PORFISA o el Demandante o Contratista)

Y

**PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE
TRANSPORTE DESCENTRALIZADO - PROVIAS
DESCENTRALIZADO**

(En adelante PROVIAS DESCENTRALIZADO o el Demandado o La Entidad)

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Miembros del Tribunal Arbitral

Dr. Manuel De La Jara Gutiérrez (Presidente)

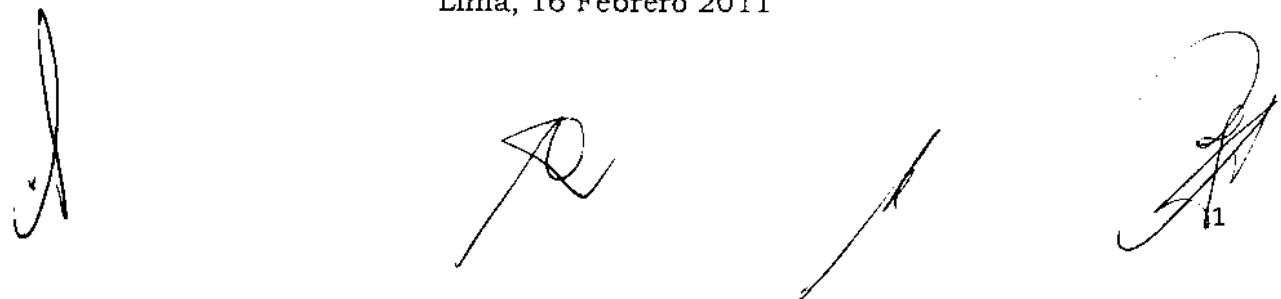
Dr. Elsa Sofia Montoya Romero (Árbitro)

Dra. Rosa Albina Ato Muñoz (Árbitro)

Sede del Tribunal

Av. Paseo de la República N° 291, Oficina 1404, Cercado de Lima

Lima, 16 Febrero 2011



ÍNDICE

I.	CONVENIO ARBITRAL.....	3
II.	DESIGNACION DE ARBITROS E INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL.....	3
III.	DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR PORFISA	4
IV.	DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR PROVIAS DESCENTRALIZADO.....	13
V.	AUDIENCIA DE SANEAMIENTO Y FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISSION DE MEDIOS PROBATORIOS.....	17
VI.	PRESENTACION DE ALEGATOS ESCRITOS.....	20
VII.	AUDIENCIA DE INFORMES ORALES.....	20
VIII.	PLAZO PARA LAUDAR.....	21
IX.	CUESTIONES PRELIMINARES.....	21
X.	ANALISIS DE LA EXCEPCION DE CADUCIDAD.....	22
XI.	DEL MARCO LEGAL A CONSIDERAR EN EL PRESENTE LAUDO COMO CUESTION PREVIA AL PRONUNCIAMIENTO DE LOS CUESTIONAMIENTOS DE FONDO.....	23
XII.	ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS.....	24
XIII.	LAUDO.....	36

Resolución N° 40

En Lima, a los 16 días del mes de febrero del año dos mil once, el Tribunal Arbitral, integrado en la forma señalada, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, actuada la prueba, escuchado los argumentos sometidos y deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda y en la excepción de incompetencia contenida en la contestación de la demanda, por unanimidad, dicta el laudo siguiente:

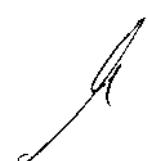
I. EXISTENCIA DE UN CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 03 de marzo de 2008, las partes suscribieron el Contrato de Ejecución de Obra N° 132-2008-MTC/21 "MANTENIMIENTO PERIÓDICO DEL CAMINO VECINAL: TRAMO I: TRANCA - POMACOCHA; TRAMO II ACOBAMBA - BELLAVISTA / DESVIO A TRES DE OCTUBRE; TRAMO III: TORORUMI - SUMACCLLACTA - CCARABAMBA - VILLARICA, ubicados en la Provincia de Acobamba del Departamento de Huancavelica, por un monto de S/.671,091.94.Nuevos Soles y un plazo de ejecución de 90 días calendario.

En la Cláusula Trigésima Sexta del referido contrato se estipuló que ante el surgimiento de cualquier controversia técnica, legal o reclamo relacionado con la ejecución y/o interpretación del presente contrato, recurrirán a un arbitraje de derecho, el cual será resuelto por un Tribunal Arbitral conformado por tres árbitros, siendo éste un arbitraje Ad-Hoc.

Por tanto, el Tribunal constata la existencia de un convenio arbitral válido.

II DESIGNACION DE ARBITROS E INSTALACION DEL TRIBUNAL ARBITRAL



Al haberse suscitado controversias entre las partes, la demandante designó como Arbitro a la Dra. Rosa Albina Ato Muñoz y el Demandado a la Dra. Elsa Sofía Montoya Romero, acordando ambos designar como tercer miembro y Presidente del Tribunal Arbitral al Dr. Manuel De La Jara Gutiérrez.

Con fecha 19 de marzo de 2009, se instaló en la sede institucional del Organismo Superior de las Contrataciones del Estado el Tribunal Arbitral. En dicha oportunidad sus miembros se ratificaron en la aceptación del cargo conferido y declararon bajo juramento no tener alguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a ejercer el cargo con imparcialidad e independencia, en dicho acto se estableció que el arbitraje se regiría de acuerdo a las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, y, en su defecto, el Texto Único Ordenado de la Ley N° 26850 "Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado" aprobada por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM en adelante LCAE, su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM y sus modificatorias, en adelante simplemente el RLCAE y, de conformidad con la Segunda Disposición Transitoria del Decreto Legislativo N° 1071, las actuaciones arbitrales se regirán por lo dispuesto en la Ley General de Arbitraje aprobada por Ley N° 26572, en adelante simplemente LGA.

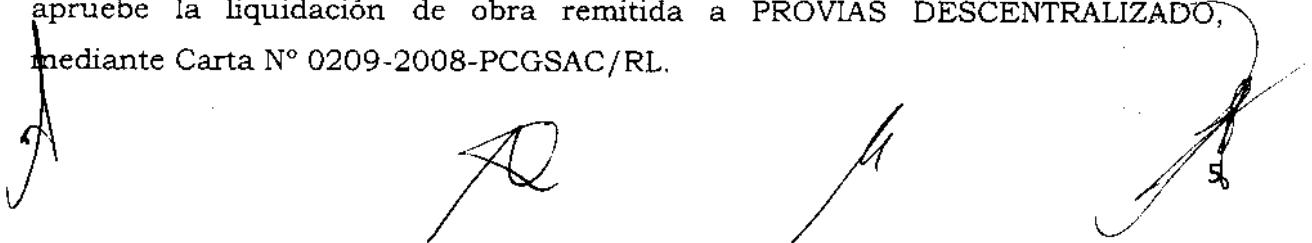
Cabe mencionar que con fecha 21 de abril del 2,009, se efectuó la Audiencia de corrección del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, en el extremo referido a la composición del Tribunal Arbitral.

III DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR PORFISA

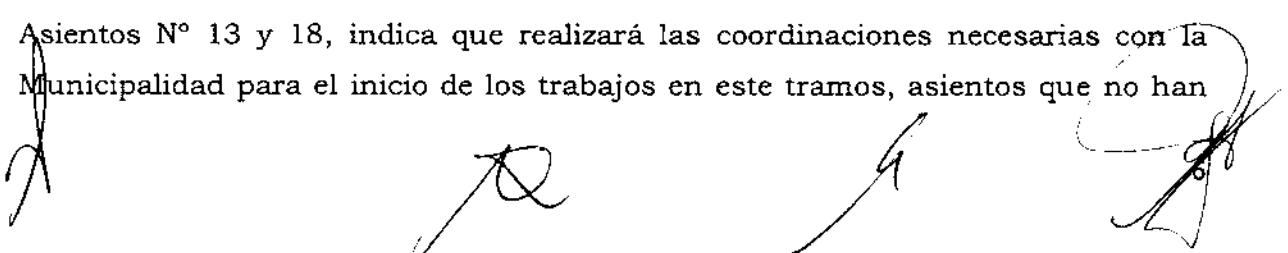
3.1 PORFISA, mediante escrito de fecha 13 de Mayo de 2009, presenta la demanda arbitral interpuesta contra PROVIAS DESCENTRALIZADO en torno a la controversia derivada de la ejecución del Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21 MANTENIMIENTO PERIÓDICO DEL CAMINO VECINAL: TRAMO I: TRANCA - POMACOCHA; TRAMO II ACOBAMBA - BELLAVISTA / DESVIO A TRES DE OCTUBRE; TRAMO III: TORORUMI - SUMACCLACTA - CCARABAMBA - VILLARICA, ubicados en la Provincia de Acobamba del Departamento de Huancavelica.

EL CONTRATISTA presenta su escrito N° 01 de demanda, en los términos siguientes:

- 3.2 Como Primera Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que se declare la nulidad e ineeficacia de la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio de 2008, mediante la cual PROVIAS DESCENTRALIZADO, deniega la Ampliación de Plazo N° 01 por 23 días calendario.
- 3.3 Como Segunda Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que como consecuencia de la nulidad de la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21, se declare ampliado el plazo de 23 días calendario.
- 3.4 Como Tercera Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que como consecuencia de la nulidad de la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21, se reconozca los mayores gastos generales efectuados por su representada, respecto a los 23 días calendario solicitados mediante la Carta N° 132-2008-GG/PORFISA.
- 3.5 Como Cuarta Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que se declare firme la resolución contractual efectuada por su representada, mediante Carta N° 0200-2008-PCGSAC/RL notificada el 17 de octubre de 2008, por causas imputables a PROVIAS DESCENTRALIZADO, así como por el hecho de no haber solicitado el inicio del proceso arbitral, dentro del plazo de ley luego de notificada la decisión de la demandante de resolver el contrato.
- 3.6 Como Quinta Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que como consecuencia de la resolución contractual efectuada, se disponga que PROVIAS DESCENTRALIZADO cumpla con pagar las utilidades dejadas de percibir, en virtud a lo dispuesto en el artículo 267º del Reglamento a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.
- 3.7 Como Sexta Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que como consecuencia de la resolución contractual efectuada por su representada, se apruebe la liquidación de obra remitida a PROVIAS DESCENTRALIZADO, mediante Carta N° 0209-2008-PCGSAC/RL.

Three handwritten signatures are present at the bottom right of the page. The first signature, on the left, appears to be 'A' or 'AD'. The second, in the center, appears to be 'M'. The third, on the right, appears to be 'S'.

- 3.8** Como **Sétima Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que como consecuencia de la resolución contractual efectuada por su representada y en mérito a la aplicación del artículo 226º del Reglamento a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, PROVIAS DESCENTRALIZADO le indemnice como consecuencia del incumplimiento realizado.
- 3.9** Como **Octava Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral, se disponga que la parte demandada asuma el total de los gastos correspondientes a las costas y costos del presente proceso arbitral.
- 3.10** Como **Novena Pretensión**, PORFISA solicita al Tribunal Arbitral que se declare nula la resolución del contrato formulada por PROVIAS DESCENTRALIZADO al haberse notificado a una dirección distinta a la señalada en sus comunicaciones, así como por el hecho que los presuntos incumplimientos en todo caso son oponibles a la entidad demandada.
- 3.11** En relación con su primera pretensión, argumenta PORFISA que mediante la Carta N° 132-2008-GG/PORFISA, requiere a PROVIAS DESCENTRALIZADO el 15 de julio de 2008, la Ampliación de Plazo N° 01 por 23 días calendario, en base a los siguientes fundamentos: i) la ubicación de las canteras para la explotación del material para el afirmado no ésta definida, debido a que la cantera descrita en el expediente técnico se encuentra bajo la administración de la comunidad de Chacapampa, así como se menciona en el Asiento N° 11 del Cuaderno de Obra, de fecha 30 de mayo de 2008, donde se solicitó al supervisor la coordinación respectiva con la finalidad de llegar a un acuerdo con la comunidad para la explotación de la referida cantera, este hecho se reitera en el Asiento N° 23, no generando una respuesta por parte del referido supervisor; ii) en el Tramo III: Tororumi - Sumallacta - Carabamba - Villarrica, la Municipalidad Provincial de Acobamba se encuentra ejecutando por administración directa trabajos de ampliación de plataforma, por lo que no se pueden ejecutar trabajos paralelos, teniendo que esperar a que la municipalidad terminará sus trabajos para poder ejecutar los trabajos proyectados en el expediente técnico, respecto a este inconveniente el supervisor mediante anotación en el Cuaderno de Obra de los Asientos N° 13 y 18, indica que realizará las coordinaciones necesarias con la Municipalidad para el inicio de los trabajos en este tramos, asientos que no han

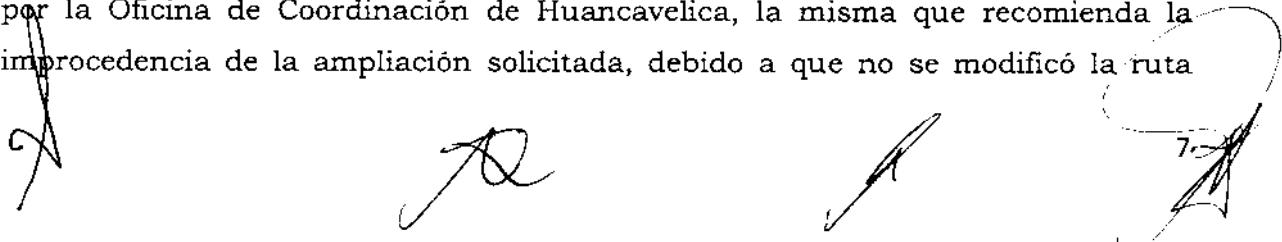


sido materia de pronunciamiento posterior por parte de dicho profesional; iii) el problema principal que se ha presentado en obra es la falta de agua para la ejecución de los trabajos de perfilado y así como para el afirmado, esto debido a que los puntos de agua indicados en el expediente técnico no existen, por ello, manifiesta la demandada que tenía programado iniciar los trabajos de afirmado del Tramo I el 20 de junio de 2008 y el Tramo II el 4 de julio de 2008; sin embargo, ninguna de estas partidas se inicio debido a la dificultad de falta de agua y por no haberse definido con el supervisor las medidas a tomarse.

3.12 Asimismo, respecto a la partida de perfilado y limpieza de la sub rasante existente, indica PORFISA que la especificación técnica de la partida tiene que añadirse el insumo de agua a su proceso de ejecución dado que si añadimos un material nuevo (afirmado) a una sub rasante seca no permitirá la adherencia entre una capa y otra, y como en su propuesta económica se presentó este insumo, también se ha considerado no continuar con esta partida hasta definir la solución definitiva de los nuevos puntos de agua y los cálculos reales de la distancia media y rendimiento, a fin de definir los respectivos adicionales, según Asiento N° 47 del Cuaderno de Obra.

Sin embargo, mediante la Carta N° 017-2008/HSS-SSA recibida el 21 de julio de 2007, el supervisor externo de la obra, alcanzó a la Oficina de Coordinación de Huancavelica de PROVIAS DESCENTRALIZADO el expediente de Ampliación de Plazo N° 01, manifestando que las causales señaladas por su representada no afectan la ruta crítica del Calendario PERT-CPM, siendo los retrasos incurridos de su responsabilidad al no haber cumplido con movilizar el equipo necesario para el inicio de los trabajos de afirmado y para la continuación de los trabajos de corte en material no clasificado, hecho totalmente inexacto según asevera la demandante, considerando que los trabajos provisionales se habían iniciado desde el 25 de mayo como consta en el cuaderno de obra, así como el alquiler de maquinaria, que ya estaban en camino, los cuales se encontraban en obra el 03 de junio de 2008.

En mérito a lo manifestado por la Supervisión Externa y considerando el Memorando N° 0597-2008-MTC/21-HVCA de fecha 23 de julio de 2008, emitido por la Oficina de Coordinación de Huancavelica, la misma que recomienda la improcedencia de la ampliación solicitada, debido a que no se modificó la ruta



critica del calendario PERT-CPM, se emitió la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio de 2008, la misma que fue notificada de manera extemporánea a PORFISA el 05 de agosto de 2008, operando de ésta manera el silencio administrativo, motivo por el cual en mérito a la Carta N° 171-GG-PCG de fecha 18 de agosto de 2008 y notificada a la Entidad el 19 de agosto de 2008, PORFISA solicitó arbitraje de derecho contra la denegatoria de ampliación de plazo requerida oportunamente.

Finalmente, respecto a su primera pretensión sostienen la demandante que procedió a informar a PROVIAS DESCENTRALIZADO el cambio de su dirección contractual, mediante Carta N° 145-2008-GG-PCG notificada el 24 de julio de 2008, la misma que se encuentra actualmente ubicada en Jr. Victor Aguirre N° 358 Chorrillos; sin embargo para efectos de la notificación de la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio de 2008, la misma fue notificada de manera extemporánea el 05 de agosto de 2008.

Asimismo, se indica en la demanda que la notificación de la Resolución N° 1509-2008-MTC/21, efectuada por la Notaria Rocío Calmet Fritz, fue realizada de manera irregular, tal como le informáramos a dicha profesional oportunamente mediante la Carta N° 158-2008-GG-PCG de fecha 06 de agosto de 2008, la misma que fue puesta en conocimiento de PROVIAS DESCENTRALIZADO mediante la Carta N° 159-2008-GG-PCG de fecha 06 de agosto de 2008, situación que a la fecha no ha sido dilucidada de manera indubitable, por la notaria en mención, considerando que de los hechos expuestos, los cuales son de conocimiento por ambas partes, existen irregularidades en el trámite de notificación, toda vez que no se establece con la respectiva fe notarial, el día y hora de entrega de la misma, no obstante existen evidencias irrefutables que la notificación efectuada es realizada el 05 de agosto de 2008.

3.13 Respecto a su segunda pretensión, PORFISA manifiesta que a consecuencia de la nulidad de la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21, se declare ampliado el plazo de 23 días calendario solicitado oportunamente, considerando que los incumplimientos fueron generados por parte de PROVIAS DESCENTRALIZADO, quien no efectuó el levantamiento oportuno de las observaciones efectuadas mediante la Carta N° 132-2008-GG/PORFISA.

3.14 Con relación a su tercera pretensión, la demandante asevera que su solicitud de ampliación de plazo se encontraba técnicamente sustentada, en base a que el problema principal que se ha presentado en obra es la falta de agua para la ejecución de los trabajos de perfilado y así como para el afirmado, esto debido a que los puntos de agua indicados en el expediente técnico no existen y frente a esta problemática se solicitó al supervisor (mediante los Asientos N° 15, 17, 21 y 23), indique la solución correspondiente con la finalidad de no generar atrasos en los avances de obra para la ejecución de las partidas correspondientes al perfilado y al afirmado, indicando mediante el Asiento N° 18, que los nuevos puntos de agua serán utilizados de la rivera del Río Urubamba, punto de agua que se encuentra a 9 Km. del final del tramo II, cuyo acceso está en mal estado y cuyo tránsito es riesgoso, incrementándose la distancia media de transporte de agua, generando dichas variaciones una diferencia en los precios pactados en función a un rendimiento dado en nuestro contrato, por lo que se debe definir claramente a fin de poder ejecutar dichas partidas, debiendo de darse un presupuesto adicional y un deductivo vinculado.

Por los antecedentes descritos, sostiene PORFISA que con fecha 27 de junio de 2008 se procedió a retirar de obra el Cargador Frontal y la Motoniveladora, por que ocasionaba una serie de pérdidas y aumento de gastos generales, por lo que optó por reducir al mínimo los equipos y continuar con los trabajos de las obras de arte a fin de seguir adelante con la obra.

En tal sentido, la demandante indica que los gastos generales efectuados para la ejecución de la obra, requerida oportunamente mediante la ampliación de plazo solicitada por el incumplimiento generado por dicha Entidad, debido a la falta de subsanación a las observaciones efectuadas al expediente técnico, generaron un retraso en obra de 23 días calendario, al no emitir adecuadamente un pronunciamiento técnico y/o legal debidamente sustentado, respecto a sus reclamos efectuados oportunamente, con relación a las observaciones establecidas en la Ampliación de Plazo N° 01, requeridas oportunamente mediante Carta N° 0120-2008-MTC/21-RL notificada el 14 de julio de 2008 y Carta N° 132-2008-GG/PORFISA notificada al supervisor externo el día 15 de julio de 2008, para el inicio del trámite correspondiente dentro del plazo legal establecido y el cumplimiento de las obligaciones contractuales requeridas a PROVIAS DESCENTRALIZADO. En mérito a lo antes manifestado, solicita

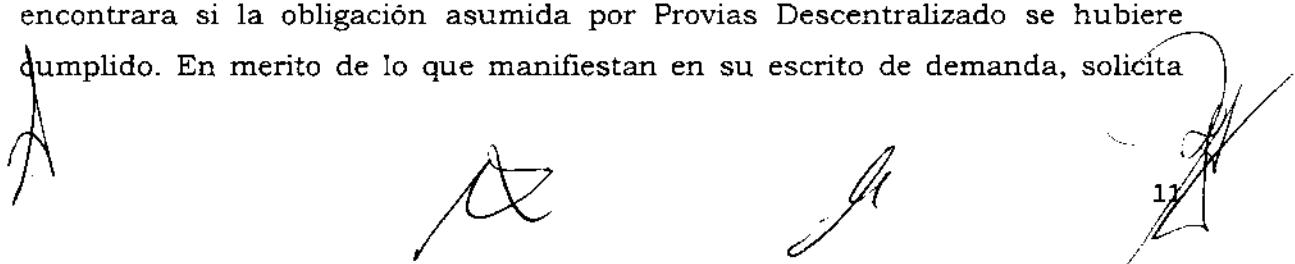
Tribunal Arbitral, requiera a PROVIAS DESCENTRALIZADO, el pago por dicho concepto del monto ascendente a S/. 18,689.70 (INC. IGV) por concepto de Gastos Generales.

3.15 En lo referente a la Cuarta Pretensión, PORFISA sostiene que la resolución contractual efectuada por su representada, se adecua al procedimiento establecido en el artículo 226º del Reglamento a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, debido a que previamente a la resolución contractual realizada, remitió la Carta Notarial N° 0181-2008-MTC/21-RL notificada a PROVIAS DESCENTRALIZADO el 26 de agosto de 2008, mediante la cual procedió a efectuar una serie de requerimientos derivados del incumplimiento de las obligaciones asumidas por dicho organismo público, concediéndoles el plazo legal de 15 días para que procedan a dar cumplimiento a los siguientes acontecimientos:

- Mediante Asiento N° 13 del 02/06/08 el contratista hace saber a la supervisión la carencia de puntos de agua en los tres tramos de la vía, asimismo, se hace saber que las canteras están administradas por la comunidad de Chacapampa por lo que se solicita hacer las coordinaciones para que el contratista pueda explotar dichas cantera, considerando además que el supervisor en su Asiento N° 03 y en su informe de diagnóstico hace saber de la problemática de los Puntos de agua, estos hechos se pusieron oportunamente a conocimiento de la entidad, tanto por el Supervisor Externo de la Obra como por la contratista, sin embargo sostiene que nunca fueron atendidos, siendo primordial dentro de la ejecución de la obra de contar con puntos de agua, y no teniéndolos, y menos recibir por parte de la entidad una respuesta y/o solución satisfactoria a nuestro pedido, considera PORFISA que la entidad incurrió en grave incumplimiento de sus obligaciones, motivo por el cual se encontraba incursa en causal de resolución de contrato.
- Con fecha 11 de julio de 2008, se hizo llegar a PROVIAS DESCENTRALIZADO la Carta N° 120-2008-MTC/21-RL, donde indicaba la problemática de la obra y los hechos que se han venido suscitando, así como la falta de agua que estaba generando un adicional de obra.

- El 14 de julio de 2008, se hizo llegar a PROVIAS DESCENTRALIZADO la Carta N° 130-2008-MTC/21-RL, mediante la cual se formularon cuatro consultas técnicas referidas a la ejecución de la obra. Dichas consultas fueron contestadas con Oficio N° 210-2008-MTC/21-UGTR del 19 de agosto de 2008, treinta y seis (36) días después de haberlas formulado.
- Por Carta N° 132-2008-GG/PORFISA de fecha 14 de julio de 2008, se remitió al supervisor externo el expediente de solicitud de Ampliación de Plazo N° 01, donde solicitó la demandante una ampliación de plazo parcial por cuanto aún no se resolvía el tema de cambio de puntos de agua, y se estaba elaborando el expediente Adicional N° 01, esta solicitud de ampliación de plazo fue declarada improcedente.
- El 24 de julio de 2008, se presentó a la oficina del Ing. Rodo Diaz, debido a que se encontraba ausente el supervisor externo, el expediente de Adicional N° 01 generado por los cambios de puntos de agua y que debió ser aprobado para ejecutar las partidas de perfilado y afirmado, pese a que la elaboración del mismo es responsabilidad de dicho profesional según las bases del contrato de supervisión.
- Mediante Oficio N° 202-2008-MTC/21-UGRT del 04 de agosto de 2008, se les devuelve a PORFISA el referido expediente de adicional, indicando que el trámite debe efectuarse a través de la Oficina Zonal, debido a ello con fecha 06 de agosto de 2008, mediante Carta N° 156-2008-GG/PORFISA se presentó dicho expediente ante la Oficina Zonal de Huancavelica, el mismo que no fue atendido oportunamente.

3.16 En cuanto a la Quinta Pretensión, la demandante precisa que la pretensión invocada se encuentra destinada al reconocimiento del lucro cesante dejado de percibir; también señalan que debe aplicarse el artículo 1321 del Código Civil; que en el primer párrafo se refiere a la indemnización que comprende todo lo necesario a fin de colocar al acreedor en la misma situación jurídica en que se encontrara si la obligación asumida por Proviñas Descentralizado se hubiere cumplido. En merito de lo que manifiestan en su escrito de demanda, solicita



la cantidad de S/. 21,182.45 incluido IGV. por concepto de utilidades dejadas de percibir.

3.17 En relación con la Sexta Pretensión, sostiene PORFISA que existe la liquidación de obra efectuada por su representada, la misma que fue puesta en conocimiento de la Entidad demandada, el 18 de noviembre de 2008, en virtud del cual se detalla los gastos generados y la utilidad dejada de percibir en el Contrato de Ejecución de Obra N° 132-2008-MTC/21, la misma que adjunta como anexo de su demanda; en tal virtud, asevera la demandante que la Liquidación Final de la Obra a favor del contratista asciende a la suma de S/. 266,546.29.

3.18 Con respecto a la Séptima Pretensión, se señala en la demanda que se ha configurado los elementos de la responsabilidad civil, por lo que PROVIAS DESCENTRALIZADO debe pagar a PORFISA la suma de S/. 173,682.70 (INC. IGV) por concepto de indemnización y lucro cesante los cuales involucran daños y perjuicios por demora en inicio de obra, gastos por paralización de obra, gastos por resolución de contrato.

3.19 En el escrito de demanda se argumenta en la Octava Pretensión que las diversas controversias surgidas con la parte demandada obedecen a una inadecuada aplicación del Contrato y la normatividad de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, adicionalmente por la deficiente elaboración del expediente técnico e incumplimientos de las obligaciones contractuales asumidas en el Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21, por lo que se solicita al Tribunal Arbitral ordene a PROVIAS DESCENTRALIZADO asumir la totalidad de los costos y costas del presente proceso Arbitral.

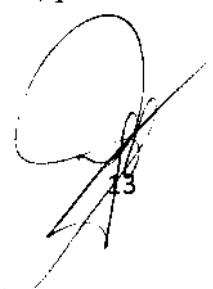
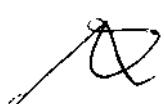
3.20 En lo referente a la Novena pretensión, el demandante solicita al Tribunal Arbitral que se declare nula y sin efecto legal alguno la Resolución de contrato de obra realizada por PROVIAS DESCENTRALIZADO, sustenta su posición en haberse notificado las comunicaciones que ponen a conocimiento de la contratista el inicio y cancelación del proceso de resolución de contrato, a una dirección distinta a la señalada en las comunicaciones; y al hecho que su resolución de contrato quedó consentida al no haber interpuesto la demandada pedido alguno de inicio del proceso arbitral.

3.21 Concluye su demanda PORFISA afirmando que el Supervisor de Obra nunca estuvo en la obra y las firmas que están en el cuaderno de obra son falsas.

IV DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR PROVIAS DESCENTRALIZADO.

4.1 PROVIAS DESCENTRALIZADO mediante escrito de fecha 15 de junio del 2009, contesta la demanda arbitral interpuesta por PORFISA dentro del plazo conferido en el Acta de Instalación del tribunal Arbitral y deduce la excepción de caducidad; respecto a la aprobación de la liquidación de obra, además esta excepción abarca a la oportunidad que tenía la demandante para solicitar el inicio del arbitraje por la Resolución Directoral N° 2188-MTC/21 del 23 de octubre del 2008; y se basan en los argumentos siguientes:

- La Entidad señala que la pretensión de la demandante, es que se apruebe la liquidación de obra por ellos presentada, sobre lo cual sostiene que debe advertirse que eso supone asumir que la resolución de contrato planteada por PORFISA será válida, hecho que niega debido a que PROVIAS DESCENTRALIZADO oportunamente resolvió el contrato conforme a los términos de la Resolución Directoral N° 2188-2008 puesta en conocimiento del contratista con Oficio N° 1433 del 23 de octubre del 2008.
- Afirma la demandada que la intención de PORFISA, para que se apruebe la liquidación de obra resulta extemporánea, porque PROVIAS DESCENTRALIZADO resolvió el contrato con una liquidación propia y si se encontraba la demandante en desacuerdo, debió haber solicitado oportunamente el inicio del Proceso Arbitral; pero recién con fecha 18 de noviembre del 2008 presentó el contratista una solicitud de arbitraje, respecto a la resolución de contrato; es decir dejó transcurrir diez (10) días hábiles entre la resolución de contrato y su pedido de arbitraje, de tal forma que no puede solicitar en esta instancia la aprobación de su liquidación de obra, cuando no solicitó oportunamente el inicio del arbitraje, por lo que la liquidación de obra de la demandada se encuentra consentida, por lo que no puede ser materia de arbitraje.



- Finalmente concluye su fundamentación, señalando que si la Entidad resolvió el contrato el 23 de octubre del 2008, la accionante debía haber solicitado el arbitraje en el plazo de diez (10) días, pero recién lo efectúa el 18 de noviembre del 2008, por lo que el plazo había caducado.

4.2 En la contestación de la demanda, PROVIAS DESCENTRALIZADO afirma: i) efectivamente se entregó el terreno a la contratista con fecha 20 de mayo del 2008, pero aclararon que ello fue debido a hechos ajenos a las partes contratantes, de tal forma que incluso quedo plasmado en las adendas que obran como anexos de la demanda; es decir, la prórroga del inicio de la obra fue consensuada y sin responsabilidad de las partes; ii) la Entidad demandada señala que la obra se inicio el 25 de mayo del 2008 con retraso del accionante, porque debió haber empezado el 21 de mayo del 2008, fecha en que se entrego el terreno; además agrega que la contratista sostiene que la maquinaria fue utilizada por terceros, situación que retraso el inicio de la obra, sin embargo, asevera que este hecho no está probado; iii) que recién el 15 de julio del 2008 el contratista solicita la ampliación de plazo por 23 días, siendo las causales carentes de sustento; porque los únicos dos argumentos para solicitar la ampliación de plazo fueron que las canteras no estaban habilitadas y además había carencia de agua en los puntos fijados en el expediente técnico. Empero estas excusas son falsas por cuanto en el Acta de fecha del 20 de mayo del 2008 que obra como anexo 1-D del escrito de demanda expresamente manifiesta que la cantera es compatible con el inicio de la obra, tal como está demostrado con las actas obrantes en la demanda, fueron incesantes las lluvias de inicios del 2008, lo cual implica la existencia de agua para los trabajos que tardíamente inicio la demandante; iv) el contratista tiene que probar que iniciaron la ampliación de plazo ante la supervisión, hecho que debe acreditar la misma supervisión con el informe que está ofreciendo como medio probatorio; v) la demandante hace alusión a una supuesta notificación extemporánea de la decisión de la Entidad de denegar la ampliación de plazo, hecho falso y que deberá en todo supuesto ser objeto de aclaración por parte de la notaria; vi) la Entidad sostiene que la aseveración del demandante es tendenciosa, porque las observaciones del expediente técnico se efectúan en el proceso de selección y no durante la ejecución del contrato; vii) es falso que la resolución se dio por una serie de incumplimientos de la demandada, entre los que se encontraba el retiro inconsulto de la maquinaria pesada que justamente estaba destinada a las obras y principalmente para atender la ruta

critica de la obra; viii) el pedido de ampliación de plazo de 23 días, se denegó oportunamente debido a que las razones esbozadas no afectaban la ruta crítica. Afirma que se trata de una alegación tendenciosa, porque ha sido la Entidad la que ha denegado oportunamente la ampliación de plazo y ha sido Porfisa la que ha iniciado este arbitraje.

4.3 Los fundamentos de hecho de la parte demandada son:

- El retraso de la obra fue un hecho ajeno al contratista, al respecto la Entidad demandada expone que ha quedado demostrado en el acta de fecha 17 de marzo del 2008, el inicio de la obra fue aplazada hasta el 20 de mayo del 2009, conforme a la addenda de fecha 9 de mayo del 2008, ambas partes acordaron diferir el inicio de la obra para el 20 de mayo del 2008. Hecho que se produce por las incessantes lluvias al inicio del 2008, y que no afecta la liquidación de obra.
- La Contratista tuvo a disposición todos los elementos para ejecutar el contrato oportunamente; la Entidad aclara que en cuanto a los puntos de agua se encontraban colmatados por las abundantes lluvias y la cantera estaba a disposición del contratista y concluye que las causales no estaban debidamente justificadas y no afectaban la ruta crítica. Además, asevera que habiendo solicitado la ampliación de plazo el 15 de julio del 2008, antes de la fecha que habían retirado la maquinaria el 27 de junio del 2008, este hecho afectó la ejecución de la obra, y al 15 de julio del 2008 habían transcurrido quince (15) días para solicitar la ampliación de plazo.
- Respecto a la notificación de la denegatoria de ampliación de plazo, indica la Entidad demandada que corresponde a la Notaría Pública informar con qué fecha comunicó al demandante, la denegatoria de la ampliación de plazo.
- La empresa demandante no tuvo la maquinaria, porque no estaba en la obra; la maquinaria no estuvo todo el tiempo en la ejecución de la obra; la demandante dio por suspendida la obra y el plazo de noventa (90) días para ejecutar la obra ya había vencido es decir esperaron a que el plazo contractual venciera, para recién dar por suspendida la obra.
- La Resolución se debió a los incumplimientos cometidos por la demandante y por lo que se expide la Resolución Directoral N° 2188-2008; en cuanto a la resolución de contrato efectuado por PORFISA, el 17 de octubre del 2008, ya había transcurrido los veintitrés (23) días calendario de ampliación de plazo

que solicitó la demandante; por lo que deduce que aunque se le hubiere otorgado la ampliación de plazo de veintitrés (23) días, tampoco hubiera podido cumplir con el contrato.

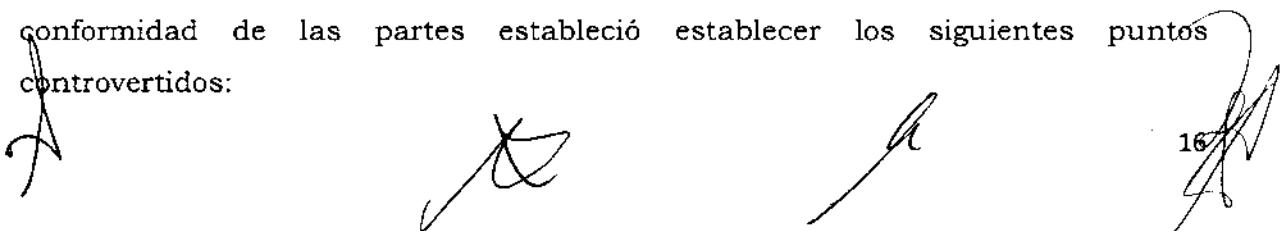
- La Liquidación de Obra es incorrecta según sostiene la Entidad demandada; porque en el Resumen se señala que habría una utilidad dejada de percibir ascendente a S/. 17,800.30, lo cual afirma que es incorrecto por lo que el contrato se resolvió por causas imputables a la contratista; y de igual manera resulta incorrecto incluir daños y perjuicios por inicio de obra, por un monto ascendente a S/. 42,295.71 porque el aplazamiento del inicio de la obra fue de común acuerdo.
- También la Entidad demandada observa y considera incorrecto incluir en la liquidación, el monto de S/. 15,705.63 Nuevos Soles, como gastos generales porque la ampliación de plazo fue denegada; y el monto de S/. 106,726.06 por concepto de gastos de paralización de obra, es también incorrecto porque la paralización de obra es por causa imputable al contratista.
- La Entidad demandada, señala que en el cuadro resumen de la liquidación de obra; el contratista hace alusión a un monto de S/. 90,000.00 por adelanto de equipo, no debió de incluirse en la liquidación, porque la maquinaria pesada fue retirada unilateralmente; y por ultimo también es incorrecto para la Entidad imputar gastos por Resolución de Contrato por S/. 35,000.00, porque la resolución se ha dado por causal atribuible al demandante.

V AUDIENCIA DE SANEAMIENTO Y FIJACION DE PUNTOS CONTROVERTIDOS Y ADMISION DE MEDIOS PROBATORIOS

Con fecha 17 de julio de 2009, se llevó a cabo la Audiencia de saneamiento y fijación de puntos controvertidos y admisión de medios probatorios, en la que estuvieron los representantes de las partes intervenientes.

5.1 En este acto se dio por saneado el proceso, no pudiéndose arribar a conciliación posible, debido a que las partes manifestaron que no es factible llegar a una posible conciliación.

5.2 Luego de revisar lo expuesto por las partes en sus escritos de demanda arbitral y contestación a la demanda, el Tribunal Arbitral con la participación y conformidad de las partes estableció establecer los siguientes puntos controvertidos:



PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no, se declare la nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio del 2008, que deniega la Ampliación de Plazo N° 01 por 23 días calendario solicitada por la parte demandante.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no, como consecuencia de la nulidad de la Resolución Directoral 1509-2008-MTC/21, si procede ampliar el plazo de 23 días calendario.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si como consecuencia de la nulidad de la Resolución Directoral N° 1509-2008.MTC/21, se reconozca los mayores gastos generales efectuados por la demandante, respecto a los 23 días calendario solicitados mediante Carta N° 132-2008-GG/PPORFISA.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no se declare firme la resolución contractual efectuada por la demandante mediante Carta N° 0200-2008-PCG SAC/RL notificada el 17 de octubre del 2008, por causas imputables a PROVIAS DESCENTRALIZADO.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar se declare que si, como consecuencia de la resolución contractual efectuada por la demandante se disponga que PROVIAS DESCENTRALIZADO cumpla con pagar las utilidades dejadas de percibir, en virtud a la penalidad establecida en el artículo 267° del Reglamento a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar, se declare que si como consecuencia de la resolución contractual efectuada por la demandante, corresponde se apruebe la Liquidación de Obra remitida a PROVIAS DESCENTRALIZADO, mediante Carta N° 0209-20089-PCGSA/RL.

SETIMO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar se declare si corresponde, como consecuencia de la resolución contractual efectuada por la demandante y en merito la aplicación del artículo 226° del Reglamento a la Ley de Contrataciones y

Adquisiciones del Estado la indemnización a favor del demandante, por parte de PROVIAS DESCENTRALIZADO.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar a quién y en qué proporción corresponde asumir los costos generados en el presente proceso arbitral.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde, se declare Nula la Resolución del Contrato formulada por PROVIAS DESCENTRALIZADO.

Por otro lado, cabe señalar con relación a la excepción de caducidad deducida por la parte demandada que el Tribunal Arbitral se reservó el pronunciamiento de dicha solicitud para el momento del laudo arbitral.

El Tribunal Arbitral deja establecido que se reserva el derecho de analizar y, en su caso, resolver, los puntos controvertidos no necesariamente en el orden en el que han sido señalados. Asimismo podrá omitir, con expresión de razones, el pronunciamiento sobre algún punto controvertido si ello careciera de objeto en razón del pronunciamiento sobre otro u otros puntos controvertidos con los que el omitido guarde vinculación. Del mismo modo, los puntos controvertidos podrán ser ajustados o reformulados por el Tribunal si ello resultara, a su juicio, más conveniente para resolver las pretensiones planteadas por las partes, sin que el orden empleado o el ajuste, omisión o interpretación genere nulidad de ningún tipo, sin excederse de la materia sometida a este arbitraje.

5.3 Se admiten como medios probatorios en el presente proceso, por parte de PORFISA los mismos que son presentados en el escrito de su demanda identificados del numeral 1 al 14; y las pruebas presentadas por PROVIAS DESCENTRALIZADO, en su escrito de contestación de la demanda identificada del Anexo 3.1 al 3.8.

El Tribunal dispuso la exhibición de los siguientes documentos: a PROVIAS DESCENTRALIZADO otorgó un plazo de cinco (5) días útiles, a fin de que cumpla con la exhibición del Oficio N° 1433-2008-MTC/21 de fecha 23 de octubre del 2008, a que se refiere el medio probatorio numeral 10 de la parte demandante; a PORFISA otorgó un plazo de cinco (5) días útiles, a fin de que cumpla con la exhibición del Contrato de Arrendamiento de Maquinaria Pesada para la Obra, así

como también las facturas relacionadas al pago efectuado por dicha maquinaria, a que se refiere el punto 3.5 de los medios probatorios, de la parte demandada.

Mediante Resolución N° 26 del 31 de marzo del 2010, se procede a la actuación de las pruebas ofrecidas y admitidas en su oportunidad, por PROVIAS DESCENTRALIZADO, y que están pendientes para actuación. Se dispone reiterar Carta a la Notaria Rocio Calmet Fritz, solicitar al Informe a la Municipalidad de Acobamba, otorgándoles una plazo de seis días hábiles, bajo apercibimiento de prescindirse de los medios probatorios; y se solicita que PROVIAS DESCENTRALIZADO que indique el nombre de la empresa supervisora de la Obra, como también el domicilio, otorgándosele un plazo de seis días hábiles, bajo apercibimiento de prescindirse del medio probatorio.

Por Resolución N° 27, de fecha 21 de abril del 2010, se tiene por presentada la Carta de la Notaria Rocio Calmet Fritz; se tiene presente el Oficio presentado por la Municipalidad Provincial de Acobamba- Huancavelica; se dispuso notificar al Supervisor Ing. Hernán Sanabria Sotelo para que informe sobre la ejecución de la obra, dentro de un plazo diez días hábiles.

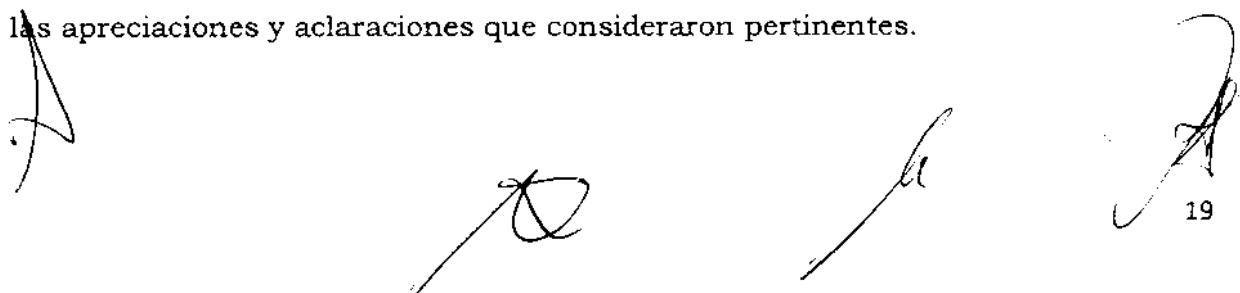
VI PRESENTACION DE ALEGATOS ESCRITOS

Mediante escrito presentado el 08 de febrero del 2010, PORFISA presentó sus alegatos escrito ante el Tribunal.

Mediante escrito presentado el 09 de febrero del 2010, la entidad PROVIAS DESCENTRALIZADO alcanzó al Tribunal sus Alegatos escritos.

VII AUDIENCIA DE INFORMES ORALES

Con fecha 22 de setiembre de 2010, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, en la que las partes, PORFISA y PROVIAS DESCENTRALIZADO hicieron uso de la palabra, haciendo una exposición detallada de sus posiciones. Asimismo, culminados los respectivos informes orales el Tribunal Arbitral otorgó a las partes la posibilidad de hacer uso de réplica y duplique, efectuando las partes las apreciaciones y aclaraciones que consideraron pertinentes.



The image shows three handwritten signatures in black ink, likely belonging to the parties involved in the arbitration: PORFISA, PROVIAS DESCENTRALIZADO, and the Tribunal Arbitral. The signatures are stylized and vary in size and placement.

VIII PLAZO PARA LAUDAR

Mediante Resolución N°38 de fecha 3 de diciembre del 2010, el Tribunal Arbitral fijó el plazo para laudar en treinta (30) días, prorrogables por veinte (20) días adicionales, de conformidad al numeral 24 del de Instalación del Tribunal Arbitral de fecha 19 de marzo del 2009, por lo cual, dicho plazo vencería indefectiblemente el 19 de enero de 2011, el mismo que fue prorrogado mediante Resolución N°39 de fecha 12 de enero del 2011.

IX CUESTIONES PRELIMINARES

Antes de entrar a analizar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente: (i) que este Tribunal Arbitral se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes; (ii) que en momento alguno se recusó a algún miembro del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este Tribunal Arbitral; (iii) que PORFISA presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos; (iv) que PROVIAS DESCENTRALIZADO fue debidamente emplazada con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa; (v) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como ejercieron la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente; y, (vi) que, éste Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro del plazo acordado con las partes.

Que, 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 a los principios generales de necesidad de la Prueba, Originalidad de la Prueba, Pertinencia y Utilidad de la Prueba, entre otros.

X ANÁLISIS SOBRE LA EXCEPCION DE CADUCIDAD.

PROVIAS DESCENTRALIZADO solicitó a este Tribunal declarar la improcedencia de la demanda entablada por PORFISA, para lo cual dedujo la excepción de caducidad argumentando que la empresa demandante luego de la notificación de la Resolución Directoral N° 2188-MTC/21 del 23 de octubre del 2008, que

resolvió el Contrato N° 132-2008-MTC/21 la misma que fue notificada al contratista mediante Oficio N° 1433 de fecha 23 de octubre del 2008, afirma la Entidad que el demandante debió solicitar el inicio de la Arbitraje en el plazo de diez (10) días pero recién lo solicito el 18 de noviembre del 2008, por lo que consideran que el plazo había caducado.

Por su parte el demandante manifiesta que la entidad notifica la Resolución Directoral N° 2188-2008-MTC/21 de fecha 23 de octubre del 2008, en un domicilio ajeno aún cuando era de conocimiento indubitable por parte de dicha Entidad, la modificación del domicilio contractual, consideran las irregularidades cometidas por la Notaria Dra. Rocio Calmet Fritz, asimismo el demandante afirma que informó a Proviás Descentralizado el cambio de dirección mediante Carta N° 145-2008-CG-PCG, notificada el 24 de julio del 2008; la misma que se encuentra actualmente ubicada en Jr. Victor Aguirre No. 358 – Chorrillos.

Que, revisada las pruebas que corren en el expediente, es de apreciarse que la demandada no cumple con la exhibición del cargo de recepción del Oficio N° 1433 de fecha 23 de octubre del 2008, por parte del contratista; sin embargo obra en el expediente la Carta N° 145-2008-GG-PCG de fecha 24 de julio del 2008 con el sello de recepción de Proviás Descentralizado en el cual indican el cambio del domicilio fiscal de las oficinas administrativas, precisando además que cualquier documentación se remita a la nueva dirección de Jr. Victor Aguirre No. 358 – Chorrillos.

Que, en este orden de días, verificamos que la Resolución N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio del 2008 fue notificada al contratista el 05 de agosto del 2008, el mismo que presenta su Solicitud de Arbitraje por Carta N° 171-GG-PCG de fecha 18 de agosto del 2008, recibida por Proviás Descentralizado el 19 de agosto del 2008, dentro del plazo que establece el artículo 259º último párrafo del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado por D.S. 084-2004-PCM.

Por estas consideraciones, el Tribunal estima que la **EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD** deducida por la Entidad, es **INFUNDADA**.

21

Además, este colegiado considera que, siendo el arbitraje un medio de solución de conflictos y, considerando el artículo 232º del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que dispone en su último párrafo lo siguiente: “*Cualquier controversia relacionada con la ampliación de plazo por parte de la Entidad podría ser sometida a conciliación y/o Arbitraje dentro de los quince (15) días posteriores a la comunicación de esta decisión*”, por lo cual no existe inconveniente alguno en proceder al análisis de los cuestionamientos de fondo, así como a la valoración de los medios de prueba ofrecidos por las partes.

XI DEL MARCO LEGAL A CONSIDERAR EN EL PRESENTE LAUDO COMO CUESTION PREVIA AL PRONUNCIAMIENTO DE LOS CUESTIONAMIENTOS DE FONDO.

Antes de proceder al análisis de los cuestionamientos de fondo, es necesario destacar que la relación contractual entre las partes nace de un proceso de selección convocado por un ente público para la contratación de un privado con un marco legal definido y con reglas y procedimientos amparados en un ordenamiento jurídico definido en las bases administrativas del proceso de selección que se encontraban vigentes en su tiempo y el contrato firmado entre las partes; asimismo, el presente arbitraje es de derecho conforme lo señala el artículo 53º de la LCAE; en ese sentido, es innegable que este tribunal arbitral se encuentra ante cuestionamientos e interpretación de un contrato administrativo.

El concepto de contrato administrativo, a primera vista, no parece diferir del concepto de contrato en el derecho privado, pero al ser la Administración una de las partes del mismo, con la finalidad de satisfacer necesidades públicas posee determinadas características propias. Y es que, la Administración Pública requiere la colaboración de la actividad privada para efectuar acciones que por sí misma no puede, lo cual a su vez obliga a que la contratación administrativa posea determinadas características y una regulación que se encuentra sometida a constantes cambios.

En este orden de ideas, puede definirse el contrato administrativo como aquél en que la Administración, que se constituye en parte del mismo, ejerce prerrogativas especiales frente al contratista, las que no poseería en el contexto de un contrato de derecho privado. Dichas prerrogativas, que han ido disminuyendo a través del

tiempo, tienen por finalidad permitir que la Administración Pública pueda salvaguardar el interés público con la mayor eficiencia posible. En esta consideración se incluyen conceptos como las garantías, las penalidades como resultado del incumplimiento contractual, la resolución de controversias, la posibilidad de modificar unilateralmente determinados aspectos contractuales - adicionales, reducciones - así como la posibilidad de que los incumplimientos sean sancionados administrativamente por parte del Tribunal de Contrataciones y Adquisiciones del Estado¹.

Por tanto, si el contrato firmado entre las partes representa una clara declaración de voluntades y las partes establecieron y aceptaron las condiciones y los procedimientos que regularán su relación durante el tiempo de duración del mismo; este Tribunal considera este documento y la base legal que lo ampara como el camino correcto para dilucidar las controversias que se han planteado entre demandante y demandado.

XII ANALISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

Puntos Controvertidos:

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no, se declare la nulidad e ineficacia de la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio del 2008, que deniega la Ampliación de Plazo N° 01 por 23 días calendario solicitada por la parte demandante.

Con fecha 03 de marzo de 2008, fue suscrito el Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21, para la ejecución de la Obra: *MANTENIMIENTO PERIÓDICO DEL CAMINO VECINAL: TRAMO I: TRANCA – POMACOCHA; TRAMO II ACOBAMBA – BELLAVISTA / DESVIO A TRES DE OCTUBRE; TRAMO III: TORORUMI – SUMACCLACTA – CCARABAMBA – VILLARICA, ubicados en la Provincia de Acobamba del Departamento de Huancavelica, entre PROVIAS DESCENTRALIZADO y PORFISA.*

En la Cláusula Cuarta del referido contrato se indica expresamente:

¹ Publicado en DERECHO ADMINISTRATIVO hguzman



23

CUARTA: DOMICILIO A EFECTOS DE NOTIFICACIÓN

4.1 Cualquier aviso o notificación que tengan que darse las partes bajo este contrato será enviada:

AL CONTRATISTA: Jr. Carlos Gil 521, Chorrillos, Lima

A PROVIAS DESCENTRALIZADO: Av. Bolivia N° 120, Piso 11, Torre del Centro Cívico y Comercial de Lima

(...)

Asimismo, según la Cláusula Trigésima Quinta del Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21, “(...) 35.3 En caso que alguna de las partes cambiara de domicilio u omitiera aviso de dicho cambio, las comunicaciones cursadas al domicilio señalado en el párrafo precedente se tendrán por bien notificadas”.

En el presente caso, de acuerdo con los medios probatorios ofrecidos por PORFISA y que no han sido desvirtuados por PROVIAS DESCENTRALIZADO, este Tribunal Arbitral ha corroborado que durante la ejecución del contrato materia del presente arbitraje, el demandante varió de domicilio mediante Carta N° 145-2008-GG-PCG **receppcionada** por PROVIAS DESCENTRALIZADO **con fecha 24 de julio de 2008**, en dicha comunicación se indicó lo siguiente:

Mediante la presente es para comunicarle el cambio del domicilio fiscal de nuestras oficinas administrativas de la compañía.

La dirección actual es Jr. Víctor Aguirre N° 358 - Chorrillos - Lima

Se agradecerá dejar cualquier documentación a nuestras oficinas arriba indicado.

De lo antes expuesto, se desprende que PORFISA expresamente puso en conocimiento de la demandada su variación de domicilio al cual PROVIAS DESCENTRALIZADO debería a partir del 24 de julio de 2008, cursar las nuevas comunicaciones relacionadas a la ejecución del Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21, esta es a Jr. Victor Aguirre N° 358 - Chorrillos - Lima. Dicha variación de domicilio fue reiterada por Carta CO-00196-2008-PCG/RL notificada a PROVIAS DESCENTRALIZADO el 18 de setiembre de 2008. En tal virtud, en aplicación de lo dispuesto en la Cláusula Cuarta y Trigésima Quinta del citado contrato, cualquier notificación hecha a cualquier otro domicilio no surte efectos jurídicos.

Sin embargo, cabe mencionar que de acuerdo con los hechos descritos en la demanda y en su contestación y en mérito de los medios probatorios ofrecidos por las partes, se emitió la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio de 2008, la misma que fue notificada el 01 de agosto de 2008 pero al

246

domicilio: Jr. Carlos Gil N° 521 y, a las 6:00 pm - esto es, a un domicilio contractual distinto al que se le comunicó hasta en dos (2) oportunidades a PROVIAS DESCENTRALIZADO y, **fuera del horario de oficina**- máxime si consideramos que la mesa de partes de PROVIAS DESCENTRALIZADO se encuentra abierta al público sólo hasta las 4:30 pm.

En consecuencia, este Tribunal Arbitral considera que si bien en el presente proceso no se ha acreditado que la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 adolece de un vicio de nulidad, según los términos del Artículo 10 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444; sin embargo, no fue notificada al domicilio cuya variación fue comunicada oportunamente por PORFISA, esto es Jr. Victor Aguirre N° 358 – Chorrillos – Lima, por lo que debe ser declarada su ineficacia al no surtir efectos jurídicos.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no, como consecuencia de la nulidad de la Resolución Directoral 1509-2008-MTC/21, la ampliación del plazo de 23 días calendario.

Al respecto, cabe mencionar que el 20 de mayo de 2008, se hizo entrega del terreno, en consecuencia la obra materia de arbitraje, tiene como fecha de inicio el día 21 de mayo de 2008, según la Cláusula Décimo Primera ítem 3 del Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21.

Mediante Carta N° 132-2008-GG/PORFISA, notificada a PROVIAS DESCENTRALIZADO el 15 de julio de 2008, la demandante solicitó la Ampliación de Plazo N° 1, por 23 días calendario, sustentando dicha petición en causas de atraso o demoras ajenas a su voluntad, siendo anotado dicho pedido ampliatorio en el Asiento N° 49 de fecha 07 de julio de 2008 en el respectivo Cuaderno de Obra, sustentando además su solicitud que en dicho proyecto existen partidas adicionales las cuales no se encuentran cuantificadas, ni aprobadas.

Por Carta N° 017-2008/HSS-SSA recibida el 21 de julio de 2007, el supervisor externo de la obra, remitió a la Oficina de Coordinación de Huancavelica de PROVIAS DESCENTRALIZADO el expediente de Ampliación de Plazo N° 01, manifestando que las causales en que se sustenta no afectan la ruta crítica del

4

X

✓

25

Calendario PERT-CPM, siendo los retrasos incurridos de responsabilidad de PORFISA al no haber cumplido con movilizar el equipo necesario para el inicio de los trabajos de afirmado y para la continuación de los trabajos de corte en material no clasificado. Sin embargo, estos hechos han sido desvirtuados documentalmente por la demandante, toda vez que ha acreditado con el cuaderno de obra que los trabajos provisionales se habían iniciado desde el 25 de mayo y con el contrato de alquiler de maquinaria las cuales se encontraban en obra el 03 de junio de 2008.

Así, según lo manifestado por la supervisión externa y considerando el Memorando N° 597-2008-MTC/21-HVCA de fecha 23 de julio de 2008, emitido por la Oficina de Coordinación de Huancavelica, la misma que recomienda la improcedencia de la ampliación solicitada, debido a que no se modificó la ruta crítica del calendario PERT-CPM, se emitió la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 de fecha 31 de julio de 2008, la misma que según lo analizado en el Primer Punto Controvertido del presente Laudo, no surte efectos jurídicos al haber sido notificada a un domicilio distinto del comunicado por PORFISA.

En el presente caso, según la normativa del Contrato de Préstamo, luego de presentada la solicitud de ampliación de plazo por el Contratista, la Entidad tienen 15 días calendario para pronunciarse sobre la misma, en caso contrario será de aplicación el silencio administrativo positivo. En tal virtud, considerando que la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21 no fue notificada al domicilio cuya variación fue comunicada oportunamente por PORFISA, esto es Jr. Víctor Aguirre N° 358 – Chorrillos – Lima, corresponde declarar ampliado el plazo en 23 días calendario por aplicación del silencio administrativo positivo.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si como consecuencia de la nulidad de la Resolución Directoral N° 1509-2008.MTC/21, se reconozca los mayores gastos generales efectuados por la demandante, respecto a los 23 días calendario solicitados mediante Carta N° 132-2008-GG/PPORFISA.

Sobre este punto se advierte que de la revisión de la documentación presentada en la demanda, se tiene el documento denominado Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21 el mismo que en el numeral 11.9 de la Cláusula Décima Primera

señala que las ampliaciones de plazo no darán lugar al reconocimiento y pago de mayores gastos generales, según lo estipulado en el Contrato de Préstamo.

Asimismo, es preciso mencionar que, de acuerdo con las Cláusulas Octava y Novena del citado contrato, las leyes por la que se rige dicho contrato son aquellas vigentes al momento de su celebración y que no se opongan al Contrato de Préstamo suscrito con el BID.

Por consiguiente, no sólo existe un marco legal establecido sino también un marco contractual aplicable para todo lo que se refiere al reconocimiento y pago de mayores gastos generales, por lo que al existir el mecanismo legal correspondiente como lo prevé el Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21 y Contrato de Préstamo suscrito con el BID, este TRIBUNAL advierte que la demandante no puede pretender una reclamación de reconocimiento y pago de mayores gastos generales cuando fue pactado por las partes (PORFISA y PROVIAS DESCENTRALIZADO) que las ampliaciones de plazo no darán lugar al reconocimiento y pago de mayores gastos generales.

En consecuencia con relación a este punto, y de conformidad con la normativa antes citada, por ser una norma especial, no corresponde reconocer a PORFISA mayores gastos generales.

CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde o no se declare firme la resolución contractual efectuada por la contratista mediante Carta N° 0200-2008-PCG SAC/RL notificada el 17 de octubre del 2008, por causas imputables a PROVIAS DESCENTRALIZADO.

Según el Cuaderno de Obra, mediante el Asiento N° 13 del 02 de Junio de 2008, PORFISA puso en conocimiento al Supervisor la carencia de puntos de agua en los tres tramos de la vía; además, comunica que las canteras están administradas por la comunidad de Chacapampa por lo que se solicita hacer las coordinaciones para que pueda explotar dichas cantera, considerando además que el supervisor en su Asiento N° 03 y en su informe de diagnóstico hace saber de la problemática de los Puntos de agua. Estos hechos no han sido desvirtuados por PROVIAS DESCENTRALIZADO; por el contrario ha quedado acreditado que se puso en conocimiento de la entidad, tanto por el Supervisor

Externo de la Obra como por la contratista, sin embargo nunca fueron atendidos, siendo primordial dentro de la ejecución de la obra de contar con puntos de agua, y no teniéndolos, y menos recibir por parte de la entidad una respuesta oportuna, la entidad incurrió en incumplimiento de sus obligaciones contractuales, motivo por el cual se encontraba incursa en causal de resolución de contrato.

Sobre el particular, de acuerdo con el **Artículo 210º del RLCAE**, el contratista debe comunicar de inmediato a la Entidad de las fallas o defectos que advierta luego de la suscripción del contrato, sobre cualquier especificación o bien que la Entidad le hubiere proporcionado. La Entidad evaluará las observaciones formuladas por el contratista y se pronunciará en el plazo de siete (7) días hábiles. Si acoge las observaciones, la Entidad deberá entregar las correcciones o efectuar los cambios correspondientes, empezando a correr nuevamente el plazo de la ejecución de la prestación a partir de ese momento, de ser el caso. En caso de que las observaciones no fuesen admitidas, la Entidad hará la correspondiente comunicación para que el contratista continúe la prestación del objeto del contrato, bajo responsabilidad de aquella respecto a las mencionadas observaciones.

Asimismo, según el Artículo 211º del RLCAE, la Entidad es responsable de las modificaciones que ordene y apruebe en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquéllos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos. La Entidad es responsable de la obtención de las licencias, autorizaciones permisos, servidumbre y similares para la ejecución de las obras, salvo que en las Bases se estipule que la tramitación estará a cargo del contratista.

Ante el incumplimiento de los funcionarios a cargo de la obra, respecto a las obligaciones contractuales asumidas por la Entidad y de conformidad con lo dispuesto en los artículos 225º y 226º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, PORFISA otorgó a PROVIAS DESCENTRALIZADO el plazo de 15 días para la subsanación de las observaciones efectuadas, bajo apercibimiento de resolver el contrato de pleno derecho.

28

El referido emplazamiento se encuentra debidamente efectuado en mérito al procedimiento establecido en el artículo 226° del Reglamento, el mismo que establece: "Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que las satisfaga en un plazo no mayor a (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato. Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura o sofisticación de la adquisición o contratación, la Entidad puede establecer plazos mayores, pero en ningún caso mayor a quince (15) días, plazo este último que se otorgará necesariamente en el caso de obras. Si vencido dicho plazo el incumplimiento continúa, la parte perjudicada resolverá el contrato en forma total o parcial, mediante carta notarial. (...)".

De acuerdo con lo antes expuesto, debemos mencionar que con Carta N° 0181-2008-MTC/21-RL notificada notarialmente a PROVIAS DESCENTRALIZADO el 26 de agosto de 2008, PORFISA comunicó que la obra *MANTENIMIENTO PERIÓDICO DEL CAMINO VECINAL: TRAMO I: TRANCA - POMACOCHA; TRAMO II ACOBAMBA - BELLAVISTA / DESVIO A TRES DE OCTUBRE; TRAMO III: TORORUMI - SUMACCLACTA - CCARABAMBA - VILLARICA*, ubicados en la Provincia de Acobamba del Departamento de Huancavelica, se encontraba paralizada debido a las observaciones efectuadas al proyecto materia del Contrato N° 132-2008-MTC/21, debido a que la Entidad no procedió a levantar las observaciones efectuadas al expediente técnico, ni absolver oportunamente las consultas encontradas en campo que generaron problemas en la continuación de la misma, las cuales fueron hechas de conocimiento y realizadas anteriormente mediante las Cartas N° 120-2008-MTC/21-RL y 130-2008-MTC/21-RL. Durante la realización del proceso arbitral, PROVIAS DESCENTRALIZADO no pudo acreditar ni aportar material probatorio que desvirtúe lo señalado por la demandante.

Por tal motivo, este Tribunal Arbitral manifiesta que han quedado acreditados los siguientes hechos:

De acuerdo con lo establecido normativamente en los artículos 225° y 226° del RLCAE, se le concedió a PROVIAS DESCENTRALIZADO el plazo de 15 días, bajo apercibimiento de resolver el contrato de pleno derecho; sin embargo, mediante Carta 0181-2008-MTC/21-RL de fecha 24 de agosto 2008 y notificada el 25 de

agosto, informó a la Entidad del incumplimiento a las observaciones efectuadas en el referido proyecto, las mismas que generaron la paralización de la obra, dando cuenta a través de dicho documento de las sendas comunicaciones remitidas al respecto desde el 11 de julio de 2008, donde manifestó la problemática encontrada en el expediente técnico, comunicación que fue reiterada mediante Carta N° 0200-2008/PCGSAC-RL de fecha 16 de octubre de 2008 y notificada el 17 de octubre, en mérito a la cual se resuelve el contrato por causa imputables a la Entidad; no obstante ello, PROVIAS DESCENTRALIZADO a través del Oficio 1433-2008-MTC/21 de fecha 23 de octubre de 2008, resuelve el Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21, mediante la Resolución Directoral N° 2188-2008-MTC/21 de fecha 23 de octubre de 2008, notificando dicha decisión a un domicilio ajeno al comunicado por la demandante (Jr. Carlos Gil N° 521), a pesar que, según se ha señalado en el análisis del primer Punto Controvertido, **PORFISA comunicó la modificación efectuada a PROVIAS DESCENTRALIZADO**, hasta en dos (2) oportunidades.

Finalmente, es preciso señalar que mediante escrito recibido con fecha 08 de noviembre de 2010, PORFISA ingreso un documento para “mejor resolver”, en el cual adjuntó la Resolución Directoral N° 1860-2008-MTC/21 de fecha 12 de setiembre de 2010, por la cual PROVIAS DESCENTRALIZADO aprueba el Presupuesto Adicional N° 01. Dicho documento por ser un documento oficial, se incorpora automáticamente al proceso como medio probatorio.

De la lectura de la referida Resolución se evidencia que se otorgó el Adicional debido a un pedido expreso de PORFISA que se sustentaba en el hecho que los puntos de agua indicados en el expediente técnico no se encontraban explotables. La autorización del presupuesto adicional por parte de PROVIAS DESCENTRALIZADO implica un reconocimiento expreso de sus obligaciones contractuales que habían sido previamente observadas por la demandante y se constituyeron en causal de resolución de contrato; por tal motivo, este Tribunal Arbitral a la luz de las evidencias ofrecidas declara firme la resolución contractual efectuada mediante Carta N° 0200-2008-PCGSAC/RL notificada el 17 de octubre del 2008, por causas imputables a PROVIAS DESCENTRALIZADO.

QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar se declare que si, como consecuencia de la resolución contractual efectuada se disponga que **PROVIAS DESCENTRALIZADO** cumpla con pagar las utilidades dejadas de percibir, en virtud a la penalidad establecida en el artículo 267º del Reglamento a la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.

Al respecto, de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 267º del RLCAE, 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 Público o Juez de Paz, según corresponda, y se levantará un acta. Si alguna de ellas no se presenta, la otra levantará el acta. Culminado este acto, la obra queda bajo responsabilidad de la Entidad y se procede a la liquidación, conforme a lo establecido en el Artículo 269º. 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 222º y 226º, pudiendo la Entidad optar por culminar lo que falte de la obra mediante administración directa o por convenio con otra Entidad, o previa convocatoria al proceso de selección que corresponda, de acuerdo con el valor referencial respectivo.

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 cien (50%) de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo que se deja de ejecutar. 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 diez (10) días hábiles siguientes de la notificación de la resolución, vencido el cual la resolución del contrato habrá quedado consentida.

De lo antes expuesto, el Tribunal Arbitral declara que es procedente el reconocimiento por concepto de utilidad dejada de percibir, según ha sido practicada en el documento denominado "Anexo N° 01" que forma parte integrante de la Liquidación de PORFISA presentada en su escrito de demanda.

SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar, se declare que si como consecuencia de la resolución contractual efectuada, corresponde se apruebe la Liquidación de Obra remitida a PROVIAS DESCENTRALIZADO, mediante Carta N° 0209-20089-PCGSA/RL.

Que, en lo que se refiere a la aprobación de la Liquidación de Obra, al no haberse culminado con el proceso respectivo, toda vez que la resolución que da mérito a la liquidación fue objeto de cuestionamiento en el arbitraje, no procede aprobar la liquidación de Obra, ya que como lo establece expresamente el artículo 269 del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y la Cláusula Vigésima Quinta del Contrato de Obra N° 132-2008-MTC/21, que en forma expresa señalan : "***No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver***"; por otro lado, debemos indicar que el demandante, ha formulado nueve pretensiones en su demanda, las mismas que son vinculantes entre sí, y que son motivo de análisis y pronunciamiento en el presente laudo, por lo que no puede el Contratista pretender que se le apruebe la Liquidación de Contrato que ha presentado, sino debe de supeditarse a lo que está siendo resuelto en el presente laudo.

Asimismo, el citado artículo 269 del Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece, como condición que el contratista presente la liquidación dentro del plazo de 60 días, contados desde el día siguiente de la recepción de obra, hecho que no se ha efectuado; pero este no es el caso porque estamos frente a una resolución de contrato formulada por el contratista, es decir ante una controversia pendiente, antes de que el contratista presentara su liquidación a la entidad para su aprobación.

resolver las controversias pendientes que son: Ampliación de Plazo N°01, el reconocimiento de gastos generales, la resolución de contractual formulada por el demandante, el reconocimiento de utilidades, la indemnización solicitada, y la nulidad de la resolución de contrato formulada por Proviás Descentralizado. Por todo lo expuesto, el Tribunal Arbitral no puede aprobar una liquidación, la misma que deberá ser formulada de acuerdo a lo resuelto en el presente laudo, adecuándose a los parámetros de la parte considerativa del laudo, por consiguiente declarar IMPROCEDENTE la demanda en cuanto se refiere a la aprobación de la Liquidación de la Obra.

SETIMO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar se declare si corresponde, como consecuencia de la resolución contractual efectuada por la demandante y en merito la aplicación del artículo 226º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado la indemnización a favor del demandante, por parte de PROVIAS DESCENTRALIZADO.

Que, como consecuencia que se ha declarado amparable la Resolución Contractual efectuado por el contratista en el presente laudo, este Tribunal determina que le corresponde amparar el pago de la indemnización y lucro cesante, por las causales de demora en el inicio de obra, gastos por paralización de obra, y gastos por resolución de contrato.

Que, el contratista solicita en su demanda que se cuantifique los daños y perjuicios que le habría irrogado la entidad demandada, en merito de aplicación del articulo 226º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado

La responsabilidad contractual, es la que precede ante la infracción de un contrato válido o la que resulta del incumplimiento de una obligación contractual, en la cual se considera dos puntos importantes: 1) la reparación del daño y 2) la indemnización por los perjuicios ocasionados.

Para que se configure la responsabilidad contractual, debe de darse cumplimiento a los siguientes elementos:

- 1.-La existencia de un contrato válidamente celebrado, en el presente proceso arbitral, efectivamente existe.
- 2.-La existencia del incumplimiento contractual absoluto o relativo, que puede dar lugar al daño.
- 3.-La existencia de una relación de causalidad entre el incumplimiento del deudor y el daño ocasionado al acreedor.
- 4.-La existencia de los factores de atribución subjetivos y objetivos.

En el presente proceso arbitral, se configuran el cumplimiento total de los elementos antes citados, por haberse declarado procedente la cuarta pretensión o cuarto punto controvertido, el contratista ha probado con medios probatorios la existencia del perjuicio económico, lo cual se ha evidenciado durante el presente proceso.

En este sentido, el presente punto controvertido resulta procedente, toda vez que se ha configurado las causales de indemnización y lucro cesante por parte de la Entidad Contratante, por lo tanto se le reconoce un monto indemnizatorio, conforme a las siguientes consideraciones:

En lo que respecta a la demora en el inicio de la obra:

El retraso de la obra fue un hecho ajeno al contratista, al respecto la Entidad demandada expone que ha quedado demostrado con el acta de fecha 17 de marzo del 2008, que el inicio de la obra fue aplazada hasta el 20 de mayo del 2009, conforme a la addenda de fecha 9 de mayo del 2008, suscrita por las partes, las cuales acordaron diferir de mutuo acuerdo el inicio de la obra para el 20 de mayo del 2008, por consiguiente la demandante no podría reclamar indemnización alguna por este concepto si en su oportunidad aceptó prorrogar el inicio de la obra.

Por lo cual, este Tribunal establece que el monto total de la indemnización que resulta amparable a favor de la demandante, asciende a la suma de S/.139,495.79 Nuevos Soles incluido IGV, el cual esta compuesto de la siguiente manera:

- Daños y Perjuicios referente a los equipos, asciende a la suma de S/. 110,084.03 Nuevos Soles.
- Respecto a los gastos de Resolución de Contrato, el mismo asciende a la suma de S/.29,411.76 Nuevos Soles.

Por las consideraciones expuestas, este Tribunal considera que es procedente el reconocimiento de indemnización a favor del demandante, por parte de PROVIAS DESCENTRALIZADO, debiendo declararse Fundado en parte este extremo de la demanda. Debiendo reconocerse que los conceptos a abonar como indemnización son gastos por paralización de la obra y gastos por resolución de contrato, mas no así por prórroga de inicio de obra.

OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar a quién y en qué proporción corresponde asumir los costos generados en el presente proceso arbitral.

Atendiendo a que no existe pacto de las partes sobre las costas y costos y considerando que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, y que, además, el Tribunal Arbitral considera a efectos de regular el pago de tales conceptos el buen comportamiento procesal de las partes y la incertidumbre jurídica que existía entre ellas y que motivó el presente arbitraje, corresponde disponer que cada parte asuma directamente los gastos o costos que sufrió; esto es, que cada parte asume los gastos, costos y costas que incurrió y debió de incurrir como consecuencia del presente proceso, como son los honorarios de los árbitros, del secretario arbitral, su defensa legal, sus peritos, etc.

NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO: Determinar si corresponde, se declare Nula la Resolución del Contrato formulada por PROVIAS DESCENTRALIZADO.

Sobre el particular, es preciso señalar que según lo dispuesto en el artículo 267º del RELCAE, en caso de generarse alguna controversia respecto a la resolución contractual efectuada, las partes tienen un plazo de 10 días hábiles siguientes a la notificación de la resolución para solicitar el respectivo arbitraje; caso contrario dicha resolución quedará consentida, En el presente caso, como

35

se ha acreditado con los hechos expuestos y los medios probatorios ofrecidos por PORFISA, los mismos que no han sido desvirtuados por PROVIAS DESCENTRALIZADO, dicha entidad demandada no solicitó en el plazo de ley, el arbitraje correspondiente, por lo que ha quedado consentida la resolución contractual efectuada mediante Carta N° 0200-2008-PCGSAC/RL notificada el 17 de octubre del 2008, por causas imputables a PROVIAS DESCENTRALIZADO; y en consecuencia, se declara nula la Resolución del Contrato formulada por PROVIAS DESCENTRALIZADO.

Por las razones expuestas, de acuerdo con lo establecido por el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, su Reglamento y la Ley General de Arbitraje, los árbitros por unanimidad y en Derecho;

LAUDAN:

PRIMERO: Declarar **INFUNDADA** la **EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD** deducida por PROVIAS DESCENTRALIZADO.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la Primera Pretensión; y, en consecuencia se deja sin efecto la Resolución Directoral N° 1509-2008-MTC/21.

TERCERO: Declarar **FUNDADA** la Segunda Pretensión; y, en consecuencia, declarar ampliado el plazo en 23 días calendario por aplicación del silencio administrativo positivo.

CUARTO: Declarar **INFUNDADA** la Tercera Pretensión, al haber pactado las partes que las ampliaciones de plazo no darán lugar al reconocimiento y pago de mayores gastos generales, consecuentemente no corresponde reconocer a PORFISA mayores gastos generales.

QUINTO: Declarar **FUNDADA** la Cuarta Pretensión; y, en consecuencia se considera firme la resolución contractual efectuada por la contratista mediante Carta N° 0200-2008-PCGSAC/RL notificada el 17 de octubre del 2008, por causas imputables a PROVIAS DESCENTRALIZADO.

SEXTO: Declarar **FUNDADA** la Quinta Pretensión; y, en consecuencia procedente el reconocimiento por la suma de S/. 17,800.38 sin incluir IGV, por concepto de utilidad dejada de percibir.

SEXTIMO: Declarar **IMPROCEDENTE** la Sexta Pretensión; y, en consecuencia, corresponde al Contratista efectuar la Liquidación de Obra, de acuerdo a lo expuesto en los considerandos de los puntos controvertidos del presente Laudo.

OCTAVO: Declarar **FUNDADA en parte** la Séptima Pretensión, relacionada con la indemnización solicitada por el demandante. Correspondiéndole al demandante como monto total por concepto de indemnización la suma total de S/.139,495.79 nuevos soles incluido IGV.

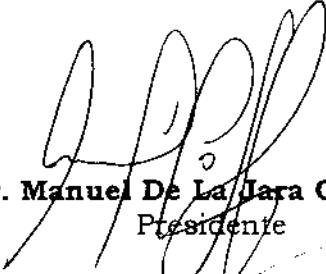
NOVENO: DISPONER que cada parte asuma los costos y gastos como consecuencia del presente proceso arbitral. Disponer que cada parte cubra los gastos asumidos por cada una de ellas y los que sean comunes en iguales proporciones, entendiéndose como comunes los honorarios de los Árbitros y los costos de la Secretaría Arbitral.

DECIMO: Declarar **NULA** la Resolución del Contrato formulada por PROVIAS DESCENTRALIZADO, al haber quedado consentida la resolución contractual efectuada por PORFISA a través de la Carta N° 0200-2008-PCGSAC/RL notificada el 17 de octubre del 2008.

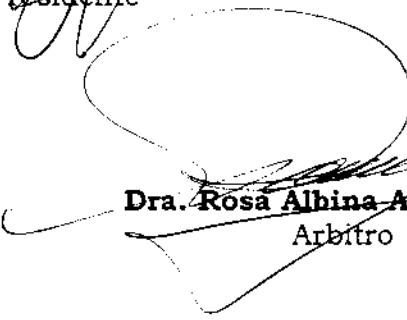
DECIMO PRIMERO: DECLARAR que el Secretario Arbitral designado cumpla con remitir el Laudo Arbitral de Derecho al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, dentro del plazo de cinco (5) días.

El presente laudo es inapelable y tiene carácter imperativo para las partes. En consecuencia, una vez firmado, notifíquese a las partes, con arreglo al Decreto Legislativo N° 1071, para su cumplimiento, poniéndose en conocimiento del

Organismo Supervisor de Contrataciones del Estado OSCE mediante una copia; así como, las resoluciones de Aclaración, Corrección, e Integración si los hubiere.


Dr. Manuel De La Jara Gutiérrez
Presidente


Dra. Elsa Sofia Montoya Romero
Arbitro


Dra. Rosa Albina Ato Muñoz
Arbitro


Sr. Carlos Alberto Guevara Molina
Secretario Arbitral.