

Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

Lima, 13 de abril de 2012

## LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

### Demandante:

Consorcio Vial del Centro (integrado por Construcciones y Pavimentos S.A.C. y CVJ Contratistas Generales S.R.Ltda.).

En adelante el **CONTRATISTA**.

### Demandado:

Municipalidad Provincial de Huancayo.

En adelante la **ENTIDAD**.

### Tribunal Arbitral:

Juan Huamani Chávez.

Marco Antonio Gutarra Baltazar.

Arturo Bálaro Landa.

### Secretario Arbitral:

Halley Esterhazy López Zaldívar

## **I. ANTECEDENTES**

Con fecha 18 de diciembre de 2008, se suscribió el Contrato de Ejecución de la Obra N° 135-2008-MPH/GA: "Mejoramiento de la Carretera Vecinal de Hualhuas – Sañoquilcas – San Jerónimo – Ingenio Tramo: Vilcacoto – Cochas Chico"; y Obra: "Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil Tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión", entre el Consorcio Vial del Centro, conformado por Construcciones y Pavimentos S.A.C. y CVJ Contratistas Generales S.R.Ltda. (En adelante EL CONSORCIO CONTRATISTA ó EL CONTRATISTA) y la Municipalidad Provincial de Huancayo (LA ENTIDAD).

1. La cláusula décimo sexta del Contrato establece lo siguiente:



Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálbaro Landa

*“Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones y adquisiciones 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 272° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.*

*El laudo arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa”.*

Como consecuencia de las controversias relacionadas con la resolución parcial del contrato de obra, por parte de la Municipalidad Provincial de Huancayo mediante Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA de fecha 04 de julio de 2009, el CONTRATISTA procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada Cláusula Décimo Sexta del Contrato.

## II. DESARROLLO DEL PROCESO

### A. Actuación Preliminar del Tribunal Arbitral

1. Con fecha 24 de agosto de 2008, a las 10:00 horas, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral en la sede institucional de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Huancayo, donde se reunieron el Dr. Juan Huamaní Chávez, en su calidad de presidente del Tribunal Arbitral; y los Doctores Arturo Bálbaro Landa y Marco Antonio Gutarra Baltazar, conjuntamente con el señor Halley Esterhazy López Zaldívar, secretario arbitral de la Corte de Arbitraje de la Cámara de Comercio de Huancayo, con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia.

2. Con fecha 08 de setiembre de 2009, el Contratista presenta su escrito de demanda. La demanda fue admitida mediante Resolución N° 01 de fecha 14 de setiembre de 2009, corriéndose a su vez, traslado de dicho escrito a la Municipalidad Provincial de Huancayo, para que cumpla con contestarla dentro de un plazo de diez (10) días hábiles, conforme a su derecho.
3. Con fecha 02 de octubre de 2009, la Municipalidad Provincial de Huancayo contestó la demanda e interpuso reconvención. Asimismo, mediante escrito presentado el 18 de abril de 2011. Mediante Resolución N° 03 de fecha 12 de octubre de 2009, se tuvo por admitido a trámite el escrito de contestación de demanda presentado, así como la reconvención planteada mediante escrito de fecha 02 de octubre de 2009, corriendo traslado de la misma al Consorcio Vial del Centro, a fin de que en el plazo de diez (10) días hábiles cumpla con manifestar lo conveniente a su derecho.
4. Mediante escrito presentado el 29 de octubre de 2009, el Consorcio Vial del Centro absolvió el traslado conferido, expresando lo conveniente a su derecho, respecto a la reconvención planteada por la Municipalidad Provincial de Huancayo. Con Resolución N° 05 de fecha 30 de octubre de 2009, el Tribunal Arbitral tuvo por absuelto el traslado conferido, teniendo presente lo expuesto en el mencionado escrito.
5. Con fecha 04 de setiembre del 2010, a horas 12:30 p.m., se llevó a cabo la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios con la asistencia de ambas partes, no pudiendo arribarse a una conciliación entre las mismas, por lo que se procedió a fijar los puntos controvertidos respecto de cada una de las pretensiones planteadas, frente a los cuales las partes manifestaron su asentimiento. Estos fueron fijados de la siguiente manera:
  - a) *Determinar si corresponde o no declarar la ineficacia de la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA del 14 de julio de 2009, al amparo de lo dispuesto por los numerales 1, 2 y 3, al haberse infringido la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.*

- b) Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 105, 716.34, incluido IGV; por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplados en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por inicio de la obra por retraso atribuible a la Entidad.
- c) Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma S/. 24, 148.10, incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplado en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.
- d) Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, el pago a favor del Contratista de la suma S/. 109,800.01; S/. 87, 565.39; y S/. 56, 816.94, incluidos IGV, por concepto de valorizaciones N° 1, 2 y 3, al mes de febrero, respectivamente.
- e) Determinar si corresponde o no declarar el consentimiento de la ampliación de plazo N° 02 por 38 días calendario solicitada por el Contratista por la causal de atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista y, en consecuencia, ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 24, 019.06, incluido IGV, al amparo de lo prescrito por los artículos 258° numeral 1, 260° y 261°.
- f) Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 416, 139.86 por costo de alquiler de equipo parado desde la fecha de termino de plazo contractual hasta la fecha de resolución del contrato.
- g) Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma S/. 24, 148.10, incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplado en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.
- h) Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 159, 899.27, incluido IGV, por concepto de enriquecimiento sin causa en detrimento del Contratista.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

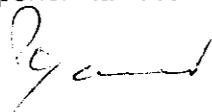
- i) *Determinar si corresponde o no declarar la ilegalidad de las Cartas Fianza de Fiel Cumplimiento N° F001-0000000366-01 por S/. 122, 587.61 y N° F0001-001-0000000367-01 por S/. 162, 640.53 correspondientes a las obras según Ítem I y II, respectivamente, y consecuentemente, se ordene la devolución de los montos con intereses legales correspondientes.*
- j) *Determinar si corresponde o no se declare la validez y eficacia de la resolución parcial del Contrato de Ejecución de Obra N° 135-2008-MPH/GA del 18 de diciembre de 2008, al amparo del artículo 255° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.*
- k) *Determinar si corresponde o no se ordene a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 118, 286.48 por concepto de mayores gastos generales por la ampliación de plazo de 110 días, otorgada debido a la falta de pronunciamiento oportuno y debida notificación de la Resolución de Gerencia de obras Públicas N° 068-2009-MPH/GOP.*
- l) *Determinar si corresponde o no se ordene a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 79, 681.95, incluido IGV, por indemnización por daños y perjuicios contemplado en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.*
- m) *Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 23, 162.60, incluido IGV, por indemnización por daños y perjuicios contemplado en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.*
- n) *Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista el pago a favor de la Entidad de la suma de S/. 3, 000, 000.00 por indemnización por daños y perjuicios por el incumplimiento de obligaciones contractuales derivados del dolo imputable al Contratista.*
- o) *Determinar a quién corresponde asumir el plago de los gastos arbitrales en el presente proceso arbitral.*
6. Asimismo, en la mencionada Audiencia, se admitieron los siguientes documentos ofrecidos como medios probatorios por el Consorcio Vial del Centro, en su escrito

de Demanda presentado con fecha 08 de setiembre de 2009, especificados en el acápite "V. Medios Probatorios"; así como también los medios probatorios presentados con el escrito de contestación de demanda, presentado el 01 de octubre de 2009, contenidos en el acápite "III. Medios Probatorios".

7. Con fecha 25 de marzo de 2011, la Municipalidad Provincial de Huancayo, presentó nuevos medios probatorios con la finalidad de acreditar el monto de indemnización de daños y perjuicios, ascendente a la suma de S/. 1'500,000.00 (Un millón quinientos mil y 00/100 nuevos soles). Estos nuevos medios probatorios presentados por la Entidad, son: i) El Oficio N° 047-2011-MPH/GOP de fecha 03 de marzo de 2011, emitido por el Gerente de Obras Públicas de la Municipalidad; y, ii) El Informe N° 178-2011-MPH-GOP/RO-EDT, de fecha 08 de marzo de 2011, emitido por el Residente de Obra y dirigido al Gerente de Obras Públicas de la Municipalidad Provincial de Huancayo.
8. Estos nuevos medios probatorios presentados por la Entidad con fecha 25 de marzo de 2011, fueron admitidos al proceso, mediante Resolución N° 26 de fecha 20 de mayo de 2011.
9. Mediante Resolución N° 27 de fecha 23 de junio de 2011, el Tribunal Arbitral resolvió actuar y merituar los medios probatorios ofrecidos por ambas partes, admitidos en el Acta de Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 04 de setiembre de 2011, y admitidos en la Resolución N° 26 de fecha 20 de mayo de 2011. Asimismo, en la mencionada Resolución N° 27, el Tribunal Arbitral prescindió de la realización de diligencias especiales de actuación de medios probatorios debido a la naturaleza documental de éstos, e invitó a las partes a presentar sus alegaciones y conclusiones finales por escrito, y de ser el caso solicitar el uso de la palabra, dentro del plazo de cinco (05) días hábiles a partir de notificadas.
10. Que, mediante escrito de fecha 14 de julio de 2011, la Municipalidad Provincial de Huancayo presenta sus alegatos, acompañando a los mismos, nueva documentación que no obraba en el expediente arbitral. Esta documentación es: i) El Informe N° 001-2010-2-0411; ii) Parte del Expediente N° 685-2010-0-15-01-JR-PE-05 (Consistente en la Resolución N° 42 de fecha 27 de junio de 2011 y del

Escrito de presentación de informe pericial presentado por la Sra. Lourdes Gálvez Vilcahuamán); y, iii) Copia fedateada de la Partida N° 11705976.

11. Que, asimismo con fecha 15 de julio de 2011, el Consorcio Vial del Centro presentó sus respectivos alegatos escritos dentro del plazo establecido. Posteriormente mediante Resolución N° 28 de fecha 18 de julio de 2011, el Tribunal Arbitral tuvo por presentados los escritos de alegatos de ambas partes, así como corrió traslado del escrito de alegatos presentado por la Entidad, a fin de que el Contratista emita lo concerniente a su derecho, respecto a los tres nuevos documentos presentados.
12. Mediante escrito de fecha 09 de agosto de 2011, el Consorcio Vial del Centro cumplió con absolver el traslado conferido mediante Resolución N° 28. Mediante Resolución N° 29 de fecha 11 de agosto de 2011, el Tribunal Arbitral tuvo por absuelto el traslado conferido y admitió los medios probatorios ofrecidos por la Municipalidad Provincial de Huancayo en su escrito del 14 de julio de 2011, disponiendo el agregar los mismos al expediente arbitral. Asimismo, en la mencionada Resolución N° 29, el Tribunal citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales para el día 09 de setiembre de 2011.
13. Posteriormente, mediante Resolución N° 30 de fecha 29 de agosto de 2011, el Tribunal Arbitral reprogramó la Audiencia de Informes Orales, para el día 19 de setiembre de 2011.
14. Con fecha 19 de setiembre de 2011, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales, contando con la presencia de ambas partes a dicha audiencia.
15. Con Resolución N° 31 de fecha 01 de diciembre de 2011, el Tribunal autorizó al Consorcio Vial del Centro el pago de los gastos arbitrales dispuestos en el numeral 10) del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral, gastos que en un inicio le correspondían a la Municipalidad Provincial de Huancayo, bajo apercibimiento de declarar la suspensión del proceso.
16. Mediante Resolución N° 32 de fecha 13 de enero de 2012, se suspendió el proceso arbitral, debido a la falta de pago de los gastos arbitrales autorizados al Consorcio Vial del Centro mediante Resolución N° 31 de fecha 01 de diciembre de 2011, bajo apercibimiento de disponer la determinación de las actuaciones



arbitrales, si habiendo transcurrido un plazo razonable, no se cumpla con el pago referido.

17. Que, con fecha 30 de enero de 2012, el Consorcio Vial del Centro presentó un recurso de reconsideración contra la Resolución N° 32, indicando que no pudo realizar el pago de gastos arbitrales, debido a que hubo confusión en el monto a cancelar por parte del Contratista.
18. Mediante Resolución N° 33 de fecha 01 de febrero de 2012, el Tribunal Arbitral declara infundada la reconsideración planteada por el Contratista contra la Resolución N° 32, y concede de manera extraordinaria un plazo de tres (03) días hábiles a partir de notificado, para que el Consorcio Vial del Centro cumpla con el pago dispuesto en el numeral 10) del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral, que en un inicio era de cargo de la Municipalidad Provincial de Huancayo.
19. Que mediante Resolución N° 34 de fecha 01 de febrero de 2012, el Tribunal Arbitral tuvo por cancelados los honorarios arbitrales facultados al Consorcio Vial del Centro, y en consecuencia, levantó la suspensión del proceso arbitral decretada mediante Resolución N° 32 de fecha 13 de enero de 2012, así como declaró el cierre de la instrucción del proceso y fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, a partir de notificadas las partes, plazo que podría ser ampliado de considerarlo así el Tribunal Arbitral.
20. Con fecha 15 de febrero de 2012, la Sra. Maura Soto Mauricio solicita ser incorporada al presente proceso arbitral, en calidad de tercero coadyuvante del Consorcio Vial del Centro, así como solicita las copias simples del escrito de demanda y de contestación de demanda.
21. Mediante Resolución N° 35 de fecha 20 de febrero de 2012, el Tribunal Arbitral corrió traslado a las partes, del escrito presentado por la Sra. Soto Mauricio, a efectos que expresen lo conveniente a su derecho, dentro del plazo de tres (03) días hábiles de notificadas.
22. Con fechas 27 y 29 de febrero de 2012, las partes absolvieron el traslado conferido con Resolución N° 35, siendo que con Resolución N° 36 de fecha 01 de marzo de 2012, el Tribunal Arbitral declaró improcedentes los pedidos llevados a cabo por la Sra. Soto Mauricio, debido a que ésta no ha acreditado interés sobre el objeto de

litigio, ya que no tuvo participación alguna sobre el *iter contractual*, ni había demostrado pretender derechos o beneficios del contrato celebrado entre las partes.

### III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

#### 1.- CUESTIONES PRELIMINARES

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

- (i) Que el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.
- (ii) Que en momento alguno se recusó a miembro alguno del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (iii) Que el Contratista presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- (iv) Que la Entidad fue debidamente emplazada con la demanda y presentó su contestación de demanda dentro de los plazos establecidos.
- (v) Que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Tribunal Arbitral.
- (vi) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

#### 2.- MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 04 de setiembre de 2010, en el presente caso corresponde al Tribunal Arbitral determinar lo siguiente en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración

conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que 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.

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba", las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

*"... la actividad probatoria no pertenece a quien la realiza, sino, por el contrario, se considera propia del proceso, por lo que debe tenerse en cuenta para determinar la existencia o inexistencia del hecho a que se refiere, independientemente de que beneficie o perjudique los intereses de la parte que suministró los medios de prueba o aún de la parte contraria. La prueba pertenece al proceso y no a la parte que lo propuso o lo proporcionó"*<sup>1</sup>

## 2.1 PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

**Determinar si corresponde o no declarar la ineficacia de la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA del 14 de julio de 2009, al amparo de lo dispuesto por los numerales 1, 2 y 3, del artículo 10° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, al haberse infringido la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM.**

### Posición del Consorcio Vial del Centro:

<sup>1</sup> TARAMONA HERNÁNDEZ., José Rubén. "Medios Probatorios en el Proceso Civil". Ed.: Rodhas, 1994, p. 35.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

La cuestionada resolución recibida adjunto a la Carta Notarial N° 057-2009-MPH/GA, de fecha 14 de julio de 2009, establece en su primer artículo la resolución del Contrato N° 135-2008-MPH/GA en la parte relacionada al Ítem II; y en su segundo artículo encarga a la Sub Gerencia de Tesorería ejecutar las fianzas de garantía y adelanto de obra; y que asimismo, en su tercer artículo encarga a la Gerencia de Obras para que proceda a efectuar la liquidación de obra, y en su cuarto artículo, ordena proceder con formular denuncia ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), para que ésta emita la sanción administrativa correspondiente.

El Consorcio indica que la Resolución N° 106-2009-MPH/GA ha sido emitida contraviniendo normas expresas del procedimiento administrativo general, contenidas en la Ley N° 27444, y en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada mediante D.S. N° 083-2004-PCM; y su Reglamento aprobado mediante D.S. N° 084-2004-PCM; asimismo la mencionada Resolución, transgrede cláusulas expresas del Contrato y de las Bases de Licitación que forman parte de éste.

En primer lugar, el Consorcio Vial del Centro indica que la Resolución N° 106-2009-MPH/GA ha contravenido el numeral 4 del artículo 3°, concordante con el numeral 6.1 y 6.3 del artículo 6° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, que establece la debida motivación concordante con el ordenamiento jurídico y no contradicción al momento de emitir el acto administrativo, por cuanto no existe una debida relación concreta y directa del primer considerando de la aludida resolución, con la resolución de intervención económica. Esto es, que la Resolución cuestionada no hace sino enumerar una serie de hechos no conexos en un afán de acumular argumentos que den pie a la resolución del contrato, es así que en su primer considerando se refiere a la supuesta ilegalidad de las garantías entregadas por el "Consorcio Junín" de fiel cumplimiento y adelantos, sin reparar que el indicado consorcio no es parte del contrato, ni tiene ninguna participación en la expedición de fianzas, poniéndose en una situación de que "habrían sorprendido a la Entidad al expedirse cartas de garantía", hechos descritos en base a supuestos y especulaciones sin demostrar de manera clara y precisa respecto a sus afirmaciones, para luego pasar al segundo considerando que no guarda relación con el primero, en la que requieren mediante Carta notarial N° 088-2009-MPH/GOP de fecha 13 de mayo de 2009, pagar salarios a los obreros; y Carta notarial N° 089-MP/GOP, en la que requieren reiniciar los trabajos en un plazo no mayor de tres (3) días; presentar un calendario acelerado en l un

plazo no mayor a siete (7) días ay cumplir con pagar al personal obrero; luego acumulando causales sin mayor fundamento hace referencia en su tercer considerando a la Intervención Económica ordenada mediante Resolución 082-2009-MPH/GA, para concluir calculando una multa por retraso de obra.

El Consorcio considera que toda esta es una relación de hechos inconexos – una distinta de otra – en la que se hace referencia a documentos que constituyen meros pedidos o cumplimientos, encontrándose también incoherencias – incluso contradictorios – sobre todo al hecho de que se la Entidad señala que las garantías no tienen efecto legal, que el contratista habría sorprendido a la Entidad, y que habrían actos irregulares y conductas de defraudación y fe pública que comprometen a la cooperativa AFIANZA y al contratista; ¿cómo es posible que se emita la Resolución N° 082-2009-MPH/GA, de fecha 15 de junio de 2009, en la que se resuelve la intervención económica, habida cuenta que este procedimiento se efectúa con la finalidad de culminar la terminación de los trabajos, sin llegar al extremo de resolver el contrato; y que la intervención económica no deja al contratista al margen de su participación contractual, incluyendo los derechos y obligaciones correspondientes, tal como lo establece el artículo 264° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

En relación a mantener vigentes las cartas fianza, el numeral 8 de la Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE, textualmente indica: *“Es obligación del Contratista mantener vigentes las garantías de fiel cumplimiento y por los adelantos, por el plazo que dure la intervención hasta la liquidación del contrato”*; esto es, la Entidad consideró que para el caso de la ejecución de la obra bajo la modalidad de intervención económica, las fianzas eran válidas, tenían efecto legal y arreglo a ley; sien embargo como argumento para resolver el contrato, las aludidas fianzas resultaban siendo ilegales, no sujetas a la ley, y que la Cooperativa AFIANZA no estaba sujeta al ámbito de la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS), habiendo sorprendido a la Entidad.

En segundo lugar, el Consorcio señala que la cuestionada Resolución se ha dictado contraviniendo el debido procedimiento que conlleva a la resolución del contrato tal como así lo establece el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el mismo que prescribe que la parte perjudicada deberá

Dr. Juan Huamaní Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

requerirla mediante carta notarial para que la satisfaga en un plazo de quince (15) días, trámite administrativo que no cumplió la Entidad.

De esta manera tenemos que el artículo 226° del mencionado Reglamento, establece que:

*“Si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que la satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.*

*Dependiendo del monto contractual y de la complejidad, envergadura, 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.*

*La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento.*

*De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento”.*

En tercer lugar, el Consorcio Vial del Centro indica que la Resolución N° 106-2009-MPH/GA, ha transgredido el artículo 267° al omitir la fecha y hora para efectuar la constatación física e inventario en el lugar de la obra; y sin esperar la liquidación de obra ha calculado la penalidad, ni menos esperado el laudo arbitral correspondiente que le de consentimiento, tal como así lo establece el mencionado artículo que precisa:

*“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 269°.*

*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 222° y 226°, 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 de controversias 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”.*

*En cuarto lugar, el Consorcio indica que la Resolución N° 106-2009-MPH/GA ha contravenido el artículo 221° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el mismo que establece que la ejecución de garantías sólo se lleva a cabo en los casos expresamente dispuestos por ley. El artículo 221° establece que:*

*“1) Cuando el contratista no la hubiere renovado antes de la fecha de su vencimiento. Contra esta ejecución, el contratista no tiene derecho a interponer reclamo alguno.*

*Una vez culminado el contrato, y siempre que no existan deudas a cargo del contratista, el monto ejecutado le será devuelto a éste sin dar lugar al pago de intereses. Tratándose de las garantías por adelantos, no corresponde devolución alguna por entenderse amortizado el adelanto otorgado.*

*2) La garantía de fiel cumplimiento y la garantía adicional por el monto diferencial de la propuesta se ejecutarán, en su totalidad, sólo cuando la resolución por la cual la Entidad resuelve el contrato por causa imputable al contratista, haya quedado consentida o cuando por laudo arbitral consentido y ejecutoriado se declare*

Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

procedente la decisión de resolver el contrato. El monto de las garantías corresponderá íntegramente a la Entidad, independientemente de la cuantificación del daño efectivamente irrogado.

3) Igualmente, la garantía de fiel cumplimiento y, de ser necesario, la garantía por el monto diferencial de la propuesta se ejecutarán cuando transcurridos tres (3) días de haber sido requerido por la Entidad, el contratista no hubiera cumplido con pagar el saldo a su cargo establecido en el acta de conformidad de la recepción de la prestación a cargo del contratista, en el caso de bienes y servicios, o en la liquidación final del contrato debidamente consentida o ejecutoriada, en el caso de ejecución de obras. Esta ejecución será solicitada por un monto equivalente al citado saldo a cargo del contratista”

En quinto lugar, el Consorcio Vial del Centro señala que la Resolución N° 106-2009-MPH/GA ha transgredido también el último párrafo del artículo 269° del Reglamento, al autorizar a la Gerencia de Obra para que proceda a liquidar la obra, contrario a lo dispuesto por el mencionado artículo que prescribe que: “No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver”.

Por último, el Consorcio indica que la Entidad ha formulado ilegalmente una denuncia ante el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), sin que mediante Resolución administrativa consentida o laudo arbitral ejecutoriado, se haya establecido la responsabilidad del Contratista que amerite sanción.

Ahora bien, en cuanto a las cuestiones de fondo y/o afirmaciones llevadas a cabo por la Municipalidad Provincial de Huancayo, contenidas en la Resolución N° 106-2009-MPH/GA y la Resolución N° 082-2009-MPH/GA, el Consorcio Vial del Centro, indica lo siguiente:

La Entidad, en la Resolución N° 106-2009-MPH/GA hace referencia en su primer considerando a las fianzas N° F 0001-001-0000000369-01 por el valor de S/. 1' 035, 181.02; y la carta fianza N° F 0001-0000000368-01 por el valor de S/. 517, 591.01, por adelanto de obra y las cartas de garantía de fiel cumplimiento ITEM II Carta Fianza N° F 0001-001-0000000366 de S/. 162, 640.53, las que fueron otorgadas por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Ltda. AFIANZA.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

En relación a éstas, se indica que el Consorcio ha querido sorprender a la Entidad al haberle entregado garantías provenientes de una entidad que no se encuentra sujeta al ámbito de la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS), queriendo demostrar este hecho, a través de un Oficio emitido por la Superintendencia de Banca y Seguros y otro de la FENACREP, que no tiene ningún valor legal ni probatorio, por cuanto si se está ante una controversia de validez legal de las indicadas fianzas, el procedimiento que establece la ley para dilucidar este entredicho es sólo a través de un procedimiento arbitral que la Entidad no solicitó ni tramitó; de modo que respecto a este punto todo quedaría en dichos y especulaciones que la Entidad tomó como ciertas y usó maliciosamente como argumento para introducir en los considerandos de la Resolución N° 106-2009-MPH/GA, que le sirva de fundamento para resolver el contrato y ejecutar las garantías, sin fundamento legal.

Entre tanto no haya un pronunciamiento mediante laudo arbitral, emitido por el Tribunal competente, las fianzas deben tomarse como documentos ciertos y válidos legalmente, conforme al principio de veracidad tal como lo prescribe el numeral 1.7 del artículo IV de la Ley de Procedimiento Administrativo General, que indica que:

*“En la tramitación del Procedimiento Administrativo se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario”.*

Este principio no es sino expresión de buena fe, importante no solo para los actos de la administración pública, sino también para los actos entre privados, que de ser infringido es penado severamente.

El Consorcio precisa que siendo conocedor de las implicancias civiles y penales que infringir este principio acarrea, y bajo entera responsabilidad tal como lo prescribe el artículo 40° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, es que la Cooperativa de Ahorro y Crédito AFIANZA, las emite, por ellos el contratista considera que no sólo gozan de garantía y valor legal sino que son documentos ejecutables a la sola presentación, tal es así que la Municipalidad Provincial de Huancayo al requerirlas a AFIANZA, ésta no tuvo ningún inconveniente en honrarlos, procediendo a pagarlas mediante cheques de gerencia del Banco Continental a favor de la Municipalidad Provincial de Huancayo, Cheque N° 000022681 por S/. 122, 587.61, correspondiente a

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

la fianza de fiel cumplimiento N° F 0001-001-0000000366-01; y Cheque N° 000022699, por S/. 162, 640.53; correspondiente a la fianza de fiel cumplimiento N° F 0001-001-0000000367-01, de la obra, según ITEM I e ITEM II, respectivamente. Esto demostraría que la Entidad sin fundamento alguno cuestionó la validez de las indicadas garantías, llegando incluso a resolver el contrato por esta supuesta causal.

No obstante, se debe remarcar la responsabilidad de la Municipalidad Provincial de Huancayo, que no sólo recurrió a la falsa motivación para resolver el contrato, sino que llegó al extremo de ejecutar las mencionadas garantías sin cumplir los presupuestos legales que autorizasen ello. Ejecutando no solo la garantía de fiel cumplimiento resulta según ITEM II, sino que también ejecutaron la fianza de fiel cumplimiento de la obra según ITEM I, en la que ni se emitió resolución administrativa alguna al menos para darle visos de legalidad, por lo que su actuación en este extremo es doblemente sancionable por demostrar un actuar abusivo y arbitrario, por lo que el Consorcio solicita al Tribunal Arbitral, ordene a la Municipalidad Provincial de Huancayo, devolver los montos ejecutados por un total de S/. 285, 228.14 nuevos soles, con los intereses que le corresponden.

Asimismo, la Entidad hace referencia en el segundo considerando de la Resolución N° 106-2009-MPH/GA, a la paralización de la obra y pago de jornales a trabajadores, apoyado en el Informe N° 096-MPH/GOP de fecha 21 de mayo de 2009, que da lugar a la Carta Notarial N° 088-2009-MPH/GOP de fecha 13 de mayo de 2009 en la que les solicitan pagar a los trabajadores y evitar reducción injustificada del ritmo de avance de obra; y Carta Notarial N° 089-2009-MPH/GOP del 15 de mayo de 2009, en la que se le otorga al Consorcio un plazo no mayor a tres (3) días para reiniciar la continuación de la obra, y un plazo no mayor a siete (7) días para presentar un cronograma acelerado bajo apercibimiento de ordenarse la intervención económica.

Al respecto, mediante Carta Notarial s/n de fecha 19 de mayo de 2009, el Consorcio dio respuesta a la Carta Notarial N° 088-2009-MPH/GOP, en la que – en efecto – se dio cuenta que la obra se paralizó por reclamos de carácter laboral, y agregó que *“si bien es cierto debemos al personal obrero que se le debe a los trabajadores es mínimo por cuanto ya se viene pagando progresivamente, en la que también el Consorcio hace notar que la falta de liquidez viene de los incumplimientos de la Municipalidad*

Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

*Provincial de Huancayo pro la falta de pago de dos (2) valorizaciones, y una tercera al mes de abril que está en curso".*

Respecto a estos hechos, también el Residente mediante Asiento N° 118 de fecha 18 de mayo de 2009 da cuenta que se hizo pago a cuatro trabajadores, habiéndose cancelado a otros nueve, anteriormente, con lo que ya no se tendrían deudas pendientes por jornales.

Igualmente, mediante Asiento N° 119 de fecha 19 de mayo de 2009, el Residente de Obra, anota haber recibido la Carta Notarial N° 089-2009-MPH/GOP, dando cuenta de que la demora injustificada en la ejecución de la obra, no es cierto por cuanto la demora en todos caso está justificada por la falta de absolución de consultas y porque hemos ejecutado metrados adicionales que no están en el Expediente Original.

En relación al tercer considerando de la Resolución N° 106-2009-MPH/GA, en la que la Entidad declara haber optado por la intervención económica mediante Resolución N° 082-2009-MPH/GA de fecha 15 de junio de 2009 en función a la Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE, por retraso de la obra con un avance del 32% y abandono de la obra corroborada por la constatación notarial y por deudas a trabajadores y proveedores, se basa en realidad en meros supuestos esgrimidos de mala fe, por cuanto lo cierto es que a partir del 18 de mayo para adelante se ha cumplido puntualmente con los pagos a los trabajadores, siendo que a partir del 18 de mayo para adelante no se ha acreditado ningún reclamo laboral; y respecto al supuesto atraso, este es falso, ya que el Calendario de Avance Programado Vigente establece que al 30 de abril, el avance acumulado es del 36.13%; y el avance real es de 33.78%, que en todo caso es un atraso mínimo, que no debería ser razón para atribuirse al Consorcio retrasos que den lugar a la intervención económica ni mucho menos a la resolución del contrato; más aún tomando en cuenta que en curso habían acreditadas en el Cuaderno de Obra, causales de ampliación de plazo.

Por lo expuesto, el Consorcio Vial del Centro, no incurrió en atraso alguno en la obra, al 30 de abril, que ameritara que se le exija un Calendario Acelerado al no configurarse los presupuestos fácticos establecidos en la norma, más precisamente en el artículo 263° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el mismo que establece que:



*“En caso de retraso injustificado, cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada a una fecha determinada sea menor al ochenta por cien (80%) del monto de la valorización acumulada ejecutada a una fecha determinada sea menor al ochenta por cien (80%) del monto de la valorización acumulada programada a dicha fecha, el inspector o supervisor ordenará al contratista que presente, dentro de los siete (7) días siguientes, un nuevo calendario que contemple la aceleración de los trabajos, de modo que se garantice el cumplimiento de la obra dentro del plazo previsto, anotando tal hecho en el Cuaderno de Obra”.*

Que, los elementos facticos que establece la norma no se cumplan al momento en que se emitió la Resolución N° 082-2009-MPH/GA, que ordena la intervención económica de la obra, por lo que este acto administrativo resulta siendo – al igual que la Resolución N° 106-2009-MPH/GA – ineficaz por haberse emitido sin tener en cuenta el supuesto de la Ley.

El Consorcio Vial del Centro indica que el origen toda la problemática que rodea la ejecución del contrato, se debe a la mala administración de la obra implementada por la Municipalidad Provincial de Huancayo, cuyos funcionarios en lugar de cumplir sus funciones conforme a como los faculta la normativa, recurrieron al expediente a fin de atribuirse nuevas facultades, sustituyendo incluso al supervisor, actuando en nombre suyo, tomando decisiones que le correspondían a ésta, siendo que esto se demuestra al no hacerse referencia la Entidad a los informes de la Supervisión, ni menos a los Asientos efectuados en el Cuaderno de Obra, por lo que de esta manera, la Entidad también estaría vulnerando la norma.

En relación a las facultades que le permiten actuar al Supervisor, éstas están expresamente señaladas en los artículos 247° y 250° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, siendo que este último establece:

*“La Entidad controlará los trabajos efectuados por el contratista a través del inspector o supervisor, según corresponda, quien será el responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento del contrato. El inspector o el supervisor, según corresponda tiene como función controlar la ejecución de la obra y absolver las consultas que le formule el contratista según lo previsto en el artículo siguiente. Está facultado para ordenar el retiro de cualquier subcontratista o trabajador por incapacidad o incorrecciones que, a su juicio,*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

*perjudiquen la buena marcha de la obra; para rechazar y ordenar el retiro de materiales o equipos por mala calidad o por el incumplimiento de las especificaciones técnicas; y para disponer cualquier medida generada por una emergencia.*

*No obstante lo señalado en el párrafo precedente, su actuación debe ajustarse al contrato, no teniendo autoridad para modificarlo.*

*El contratista deberá brindar al inspector o supervisor las facilidades necesarias para el cumplimiento de su función, las cuales estarán estrictamente relacionadas con ésta”.*

Aparte de ello, tal como se parecía en los Asientos del Cuaderno de Obra, prácticamente desde el día 25 de abril de 2009, la obra no contó con supervisión o inspección, por este motivo la Entidad no se percató de las incidencias de la obra, ante lo cual consciente de su falta, no tuvo mejor idea que sustituirlo, haciendo visitas intempestivas a la obra n o para solucionar problemas técnicos de obra y dar atención a consultas sino más bien a imputar faltas o supuestos incumplimientos, a fin de atribuirle éstos, al Consorcio Vial del Centro.

Estos hechos dieron motivos para hacer cargos de supuestos incumplimientos por parte del Consorcio, los mismos que contravienen lo dispuesto en el artículo 263° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, ya que mediante Carta notarial N° 089-2009-MPH/GOP, de fecha 15 de mayo de 2009, le solicitaron presentar un nuevo cronograma acelerado de obra que garantice la ejecución de la misma, dándole al Consorcio un plazo no mayor a siete (7) días calendario bajo apercibimiento de intervenir económicamente la obra; siendo que luego se le cursó al Consorcio otra Carta Notarial N° 042-2009-MPH/GA de fecha 04 de junio de 2009, en observancia del artículo 263° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado en concordancia con la Directiva N° 001-2003-CONSUCODE/PRE, en la que nos conceden el plazo de 02 días para el cumplimiento de obligaciones a cuyo vencimiento se procederá a la intervención económica.

El Consorcio precisa que no se encuentra inmerso en estos supuestos, ya que no concurren los elementos fácticos que la norma establece para solicitar el calendario acelerado de avance de obra, ni ordenar la intervención económica ni menos resolver el contrato por esta supuesta causal.

Asimismo, el Consorcio Vial del Centro señala que la Entidad de mala fe, no ha considerado su solicitud de ampliación de plazo N° 02 de 38 días calendario, la misma

que ha quedado consentida para todos sus efectos legales en mérito a lo dispuesto en la última parte del segundo párrafo del artículo 259° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el mismo que establece que:

*“De no emitirse pronunciamiento alguno dentro de los plazos señalados se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad”.*

Esto dado que, la Entidad tampoco tomó en cuenta respecto al nuevo Calendario Reprogramado adecuado a la ampliación de plazo de 38 días que postergó la terminación de la obra al 22 de julio de 2009, documento que le fue alcanzado a la Supervisión mediante Asiento N° 132 de fecha 30 de junio de 2009 del Cuaderno de Obra.

#### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

Al respecto, la Gerencia de Administración de la Municipalidad Provincial, emitió la Resolución N° 106-2009-MPH/GA resolviendo parcialmente el Contrato N° 135-2008-MPH/GA en la parte pertinente del Ítem II, celebrado con el Consorcio Vial del Centro, conformado por las empresas Construcciones y Pavimentos S.A.C. y Contratistas Generales S.R.Ltda.

Esta resolución se encuentra debidamente fundamentada en los párrafos que constituyen la etapa del “considerando”, es así que se valora el hecho de que las cartas fianza otorgadas por el Contratista garantizando el adelanto de obra y de fiel cumplimiento no reunían los requisitos exigidos por la norma específica, vulnerándose el Principio de Presunción de Veracidad contenido en la Ley N° 27444 y por consiguiente sorprendieron a la Entidad, lo que se corrobora con el Oficio N° 12362-2009-SBS de fecha 15 de abril de 2009, proveniente de la Superintendencia de Banca y Seguros, y con el Oficio N° 027-2009/AT de fecha 15 de abril de 2009 suscrito por la Federación Nacional de Cooperativas de Ahorro y Crédito del Perú “FENACREP”, documentos según los cuales tratándose de garantías emitidas a favor de una entidad estatal se requiere que los emisores de dichas cartas sean entidades que se encuentren dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros, o estar considerada en la última lista de Bancos Extranjeros de Primera Categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva.

Reiteradamente se solicitó el cambio de estas Cartas Fianza, lo que no cumplió el Contratista, por lo que el hecho anotado, sumado a la conducta indiferente del

contratista se consideró suficiente para advertir actos irregulares y conductas de defraudación que comprometía a los funcionarios de la Cooperativa AFIANZA, a la empresa contratista y a los funcionarios de la Municipalidad que participaron en la suscripción del Contrato.

También se valoró el hecho de que la obra estaba paralizada, sin personal alguno laborando, sin el residente de obra u otro personal responsable de la dirección técnica. Hechos como que el almacén estaba cerrado, que no se halló el Cuaderno de Obra ni material en obra y que todas estas observaciones le fueron comunicadas al Contratista bajo apercibimiento de iniciarse con la intervención económica, fueron decisivos para la emisión de la Resolución N° 106-2009-MPH/GA.

Los dos hechos puntuales descritos se encuentran señalados en el artículo 225° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, como causales de resolución – incisos 1 y 3 – los mismos que indican claramente:

*“La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 41° de la Ley, en los casos en que el contratista: 1) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello; 3) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación”.*

Por todo lo expuesto, la Entidad considera que la Resolución N° 106-2009-MPH/GA fue emitida de acuerdo a ley, siendo además que la norma citada se adecuó al Principio de Verdad Material descrito en el artículo IV – 1.11 de la Ley N° 27444 y el artículo sexto de la misma norma procedimental, no incurriendo en causal de nulidad como indican los demandantes.

#### **Posición del Tribunal Arbitral:**

De la revisión de la Resolución N° 106-2009-MPH/GA de fecha 14 de julio de 2009, emitida por la Municipalidad Provincial de Huancayo, por la cual se resolvió parcialmente el Contrato N° 135-2008-MPH/GA, en la parte pertinente al Ítem II: Obra Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión; este Tribunal Arbitral aprecia que las causales en las cuales la Entidad fundamenta su decisión son dos, principalmente: i) Debido a que las cartas fianza

emitidas como garantía por adelanto de obra y como garantía de fiel cumplimiento fueron otorgadas por la Cooperativa de Ahorro y Crédito Ltda. AFIANZA, la misma que no se encontraría dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS); y, ii) Debido a que se habría verificado la paralización total de la obra, sin personal laborando, ausencia del Residente de Obra u otro personal responsable de la dirección técnica de la obra, etc.

El Tribunal Arbitral llevará a cabo dos tipos de análisis, a fin de establecer, si la resolución parcial del contrato se ha llevado a cabo conforme a lo que establece la normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Primero se llevará a cabo un análisis del procedimiento de resolución de contrato; y luego, se llevará a cabo, una revisión de los medios probatorios que acrediten o descalifiquen los supuestos hechos que habrían ocasionado, la resolución parcial del Contrato de Obra, la ejecución de las cartas fianza de adelanto de la obra y de fiel cumplimiento y el cobro de penalidades. Es decir, se analizarán las cuestiones de forma y de fondo relacionadas al acto de resolución parcial del contrato.

Siendo así tenemos que el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece el procedimiento a seguir, a fin de proceder con una resolución de contrato en el ámbito de las contrataciones con el Estado.

***“Artículo 226.- Procedimiento de resolución de contrato***

*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 cinco (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.*

*La resolución parcial sólo involucrará a aquella parte del contrato afectada por el incumplimiento y siempre que dicha parte sea separable e independiente del resto de las obligaciones contractuales, y que la resolución total del contrato pudiera afectar los*

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

*intereses de la Entidad. En tal sentido, el requerimiento que se efectúe deberá precisar con claridad qué parte del contrato quedaría resuelta si persistiera el incumplimiento. De no hacerse tal precisión, se entenderá que la resolución será total en caso de persistir el incumplimiento”*

Como puede apreciarse, para que el procedimiento de resolución de contrato – total o parcial – pueda llevarse correctamente a cabo, es necesario que se notifiquen dos cartas notariales: la primera apercibiendo a cumplir las obligaciones contractuales, y la segunda procediendo a resolver el contrato, en caso que el apercibimiento no hubiera tenido efecto alguno.

Asimismo, en el caso de contratos de obra, el plazo que se le otorgue a la parte que este incumpliendo el contrato, será necesariamente de quince (15) días calendario, esto conforme al artículo 206° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado<sup>2</sup>.

Ahora bien, de la lectura de la Resolución N° 106-2009-MPH/GA y de la revisión de los medios probatorios ofrecidos por las partes, a lo largo del proceso, se aprecia que la Municipalidad Provincial de Huancayo – previa a la emisión de la Resolución N° 106-2009-MPH/GA – emitió dos cartas notariales y la Resolución N° 082-2009-MPH/GA de fecha 15 de mayo de 2009. Las dos cartas notariales mencionadas son la N° 088-2009-MPH-GOP, y la N° 089-2009-MPH/GOP. Veamos el contenido de ambas cartas notariales, a fin de establecer si estas corresponden a las cartas notariales de apercibimiento y resolución de contrato, que señala el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

La Carta Notarial N° 088-2009-MPH-GOP de fecha 13 de mayo de 2009, tiene como asunto a tratar, la aparente reducción injustificada del ritmo de trabajo en la obra, y tiene como referencia el Informe N° 28-2008-MPH/GOP.SE.OCA. En la mencionada Carta, la Entidad señala:

*“Por medio del presente me es grato saludarlo y al mismo tiempo comunicarle mi preocupación respecto a que el día de ayer 12 de mayo, se ha suscitado una protesta*

<sup>2</sup> Artículo 206.- Cómputo de plazos

Durante la vigencia del contrato, los plazos se computarán en días naturales, excepto en los casos en los que el Reglamento indique lo contrario.

El plazo de ejecución contractual se computa en días naturales desde el día siguiente de la suscripción del contrato o desde el día siguiente de cumplirse las condiciones establecidas en las Bases.

En ambos casos se aplicará supletoriamente lo dispuesto por los Artículos 183° y 184° del Código Civil.

de los obreros, los mismos que demandan que hace más de 4 semanas no se les paga, motivo por el cual han abandonado los trabajos del muro de contención.

**Asimismo, se pudo apreciar que solo 11 obreros continúan trabajando en el extendido del material para Sub base, los mismos que también informan que tienen retraso en el pago de sus haberes. Por otro lado, no se encontró al Residente de la obra ni otro personal responsable de los trabajos.**

En este estado de cosas, se le invoca que de manera urgente proceda a cancelar los haberes de los trabajadores a fin de evitar retrasos en la obra y el cumplimiento del Cronograma de ejecución, teniendo en cuenta que la Municipalidad cumplió con otorgar el 60% del monto contractual.

Para lo cual, **se le otorga un plazo de 48 horas a fin de que subsane estos problemas laborales y evitar la reducción en el ritmo de trabajo en la obra causando perjuicio a la Entidad.**

Finalmente se le comunica que de encontrar retrasos por causas imputables al Contratista, la Entidad no otorgará ampliaciones de plazo y aplicará las penalidades que correspondan por retraso en la ejecución de la obra de acuerdo a las Normas de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y su Reglamento.

(...)<sup>3</sup>

Como se puede apreciar del contenido de la Carta notarial N° 088-2009-MPH-GOP, esta no contiene un apercibimiento, *per se*, ya que no conmina al Contratista a cumplir sus obligaciones contractuales, bajo pena de resolver parcial o totalmente el contrato de obra. Asimismo, en la mencionada Carta notarial, tampoco se aprecia que la Entidad haya otorgado el plazo obligatorio en la norma, a fin de que el contratista regularice el cumplimiento de sus obligaciones (esto es, 15 días naturales), siendo que el único plazo al que se hace mención en la carta, es un plazo por 48 horas (equivalente a dos días naturales), a fin de que el Contratista cumpla con poner término a lo problemas laborales que aparentemente, estaban incidiendo de forma directa con la ejecución de la obra.

Por estas razones, el Tribunal Arbitral considera que la Carta Notarial N° 088-2009-MPH-GOP no es una carta notarial de apercibimiento, y por lo tanto, no puede ser

<sup>3</sup> El resaltado y subrayado es nuestro.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

considerada como parte del procedimiento de resolución contractual, indicado en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Por otro lado, respecto a la segunda carta notarial, la N° 089-2009-MPH/GOP de fecha 15 de mayo de 2009, ésta tiene como asunto, la demora injustificada en la ejecución de la obra, e indica como referencia, el Informe N° 007-2009-MPH/GOP.SO. Esta carta indica lo siguiente:

*“La presente tiene por finalidad comunicarle que estando a lo informado por el Supervisor de obra mediante el documento de la referencia, así como producto de la visita de inspección hecha por mi representada el día 14 de mayo de los corrientes a las instalaciones de la obra ‘Mejoramiento de pistas y veredas Av. Guardia Civil, tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión’ se ha determinado que la misma se encuentra paralizada y en completo abandono, constatándose además las siguientes irregularidades cuyas atingencias fueron anotadas en el Acta de inspección física respectiva:*

- *No se encontró al residente de obra, ni al personal técnico y administrativo de la obra.*
- *No se halló el Cuaderno de Obra, por cuanto el mismo se encuentra en la ciudad de Lima en manos del residente de obra, según lo manifestado por la Srta. Raquel Luján Rojas (almacenera).*
- *La ejecución de la obra no se ha ceñido a los plazos establecidos en el cronograma de ejecución, cuyo plazo estipula el lapso de 150 días calendario.*
- *En tal sentido, y considerando que lo descrito en el párrafo precedente contraviene lo dispuesto en la normativa de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, pues constituye demora injustificada en la ejecución de la obra y por ende incumplimiento flagrante a sus obligaciones contractuales de tipo esencial que dificultan la terminación de la obra en forma oportuna; solicito que al amparo de lo dispuesto en el Art. 212 y 263 del Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, cumpla con lo siguiente:*
  - **Reiniciar los trabajos de ejecución de obra en un plazo no mayor a tres (03) días hábiles de recibida la presente.**
  - **Presentar el nuevo cronograma acelerado de obra que garantice la ejecución de la misma en un plazo no mayor a siete (07) días calendario y considerando que escasamente quedan 30 días para la culminación del**

**plazo contractual, bajo apercibimiento de intervenir económicamente la obra.**

- **Cumpla con hacer efectivo el pago de haberes al personal obrero, así como todas aquellas obligaciones de carácter laboral que le son inherentes.**

De lo contrario, se procederá a instaurar las acciones administrativas, civiles y/o penales a que hubiere lugar.

(...)<sup>4</sup>

Como puede apreciarse, esta segunda carta notarial, no es una carta de apercibimiento de resolución de contrato, ni mucho menos de resolución de contrato. En ésta se establece un nuevo plazo de tres días hábiles, para que el Contratista reinicie sus trabajos en obra, así como se le solicita al Contratista la presentación de un nuevo Cronograma Acelerado de Obra en un plazo no mayor a siete días calendario. Asimismo, el único apercibimiento que se lleva a cabo al Contratista, es respecto a la posibilidad de que se intervenga económicamente la obra, en caso éste no cumpla con presentar el mencionado Cronograma Acelerado de Obra.

De acuerdo a lo expuesto, el Tribunal Arbitral concluye que esta segunda carta notarial, tampoco cumple los requisitos de procedimiento del artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, razón por la cual no puede considerarse parte del procedimiento de resolución de contrato de obra parcial o total.

Que, de la lectura de la Resolución N° 082-2009-MPH/GA de fecha 15 de junio de 2009, así como de la revisión de todos los medios probatorios presentados por las partes en el proceso, se aprecia que el Contratista – en atención al apercibimiento llevado a cabo mediante la Carta Notarial N° 089-2009-MPH/GOP – presenta a la Entidad la Carta N° 007-CVC-2009, la misma que fue recibida por la Entidad el 21 de mayo de 2009. Sin embargo, del propio dicho de la Entidad, esta comunicación no cumple con atender el apercibimiento llevado a cabo, ya que en ella, solamente se hace referencia a valorizaciones pendientes de pago, las mismas que la parecer no habrían sido devueltas por ciertas discrepancias.

<sup>4</sup> El resaltado y subrayado es nuestro.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

Teniendo en cuenta que la comunicación alcanzada a la Entidad, no cumplía con absolver el requerimiento llevado a cabo mediante Carta Notarial N° 089-2009-MPH/GOP de fecha 15 de mayo de 2009, la Entidad emite la Resolución Gerencial N° 082-2009-MPH/GA de fecha 15 de junio de 2009, la misma que dispone la intervención económica por incumplimiento de las obligaciones de la ejecución del Contrato N° 135-2008-MPH/GA, Obra: Mejoramiento de Pistas y Veredas, Av. Guardia Civil tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión.

Cabe resaltar que en el cuarto y quinto párrafos de la Resolución N° 082-2009-MPH/GA, indica:

*“Que, la conducta omisiva del contratista para la presentación del nuevo calendario dentro del plazo señalado implica causal para que opere la intervención económica o resolución del contrato (Art. 263°, segundo párrafo del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado), siendo el temperamento de la Entidad de acuerdo de acuerdo a las recomendaciones del Área Técnica, asumir una postura provisoria ya que la ejecución del contrato en ese estado no garantiza la terminación de la obra de acuerdo al expediente técnico y en forma oportuna, debido al evidente incumplimiento de las obligaciones contractuales, **por lo que se ha procedido con requerir notarialmente al contratista, mediante Carta Notarial N° 042-2009-MPH-GA para que en el plazo perentorio de 02 días cumpla con sus obligaciones, plazo que se ha vencido sin la respectiva atención,** cuya decisión tiene como finalidad culminar la ejecución de los trabajos, sin dejar al contratista al margen de su participación contractual manteniendo los derechos y obligaciones correspondientes.*

*Que, **a la fecha de paralización de obra, el avance programado es del 60% lo que equivale a una valorización de S/. 975, 843.18 nuevos soles, y cuya valorización ejecutada es de S/. 527, 706.87 nuevos soles, lo que representa el 54% que es menor al 80%,** dándose cumplimiento al literal a) del numeral 1 de la cláusula VI de la Directiva N° 001-2003/CONSUCODE/PRE”.*<sup>5</sup>

Que, posteriormente, con fecha 04 de julio de 2009, la Municipalidad Provincial de Huancayo emitió la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA por medio de la cual resolvió parcialmente el Contrato de Obra N° 135-2008-MPH/GA en la parte pertinente

<sup>5</sup> El resaltado y subrayado es nuestro.

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

del Ítem II: Obra Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión.

Como se puede apreciar entonces, tenemos que la Municipalidad Provincial de Huancayo, llevó a cabo una resolución parcial del contrato de obra, sin tener en cuenta el procedimiento establecido en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, esto es, la Entidad no ha cumplido con apereibir ni con resolver parcialmente el contrato de obra, mediante cartas notariales, y tampoco ha otorgado el plazo de 15 días que establece el Reglamento, para que el Contratista pueda cumplir con las obligaciones contractuales que venían siendo incumplidas en el contrato.

Asimismo, y conforme a lo establecido en el artículo 264° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, la Entidad podía llevar a cabo dos acciones respecto al incumplimiento del Contratista: o bien podía resolver el contrato, o bien podía disponer la intervención económica de la obra.

El artículo 264° mencionado, establece:

*“La Entidad podrá, de oficio o a solicitud de parte, intervenir económicamente la obra en caso fortuito, fuerza mayor o por incumplimiento de las estipulaciones contractuales que a su juicio no permitan la terminación de los trabajos. La intervención económica de la obra es una medida que se adopta por consideraciones de orden técnico y económico con la finalidad de culminar la ejecución de los trabajos, sin llegar al extremo de resolver el contrato. La intervención económica de la obra no deja al contratista al margen de su participación contractual, incluyendo los derechos y obligaciones correspondientes.*

*Si el contratista rechaza la intervención económica, el contrato será resuelto.*

*Para la aplicación de lo establecido en el presente artículo deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en la Directiva y demás disposiciones que dicte el CONSUCODE sobre la materia”.*

En virtud a lo dispuesto en este artículo, la Entidad dispone la intervención económica de la obra. Al disponer la intervención económica, en virtud de este artículo, la Entidad asume también, que la única manera bajo la cual procedería resolver el contrato con posterioridad – sin tener la necesidad de observar el procedimiento de resolución de contrato establecido en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado – era solamente bajo el supuesto de que el Consorcio Vial

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

del Centro se negase a implementar la intervención económica ordenada por parte de la Entidad. Hecho que no ocurrió.

Y esto se aprecia en el primer y segundo párrafo de la Carta Notarial de fecha 13 de julio de 2009, remitida por el Contratista a la Municipalidad Provincial de Huancayo, por la cual responde a la notificación de la Resolución Gerencial N° 082-2009-MPH/GA de fecha 15 de junio de 2009:

*"En atención a las cartas indicadas en nuestra referencia, y en especial a la Resolución Administrativa N° 082-2009-MPH/GA, que dispone la Intervención Económica de la Obra, **tenemos a bien dirigirnos a ustedes a fin de comunicarles que en razón al objetivo de concluir la obra dentro del plazo contractual más ampliaciones, les comunicamos nuestra disposición de llevar a efecto la Intervención Económica propuesta por ustedes**, pese a considerarlo como un acto que no se ajusta a las causales previstas en el Contrato ni en la Ley para disponer la Intervención Económica.*

***Nuestra disposición de aceptar la propuesta de la Intervención Económica, no tiene otro objetivo sino la de llevar la ejecución de la obra hasta su total culminación a satisfacción de la Municipalidad Provincial de Huancayo**, para lo cual estamos designando al Ing. Paul Ángel Rojas Romani, con DNI N° 20090124, quien nos representará para que conjuntamente con la persona dispuesta por ustedes se abra la cuenta corriente correspondiente".<sup>6</sup>*

Como se puede apreciar, el Contratista se encontraba plenamente conforme con la disposición de la Entidad de intervenir económicamente la obra, por lo que la Entidad no podía resolver el contrato, sin tener en cuenta el procedimiento del artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

En conclusión tenemos, que la Municipalidad Provincial de Huancayo resolvió parcialmente el Contrato de Obra N° 135-2008-MPH/GA, mediante la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA, y sin respetar ni tener en cuenta, el procedimiento de resolución de contrato establecido en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, razón por la cual, la resolución de contrato llevada a cabo por la Entidad, sería inválida e ineficaz, siendo que el acto administrativo que la contiene, también adolece de ineficacia.

<sup>6</sup> El resaltado y subrayado es nuestro.

Por los considerandos expuesto, el Tribunal Arbitral determina que corresponde declarar ineficaz la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA de fecha 14 de julio de 2009, y en tal sentido, declara fundada la primera pretensión de la demanda.

## 2.2. SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

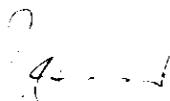
***Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 105, 716.34, incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplado en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por inicio de la obra por retraso atribuible a la Entidad.***

### Posición del Consorcio Vial del Centro:

El Contratista invoca como causal para acreditar este reclamo, el hecho de que la Entidad no dio inicio del plazo de ejecución de la obra dentro de los quince (15) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del Contrato, tal como así lo establece el artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que automáticamente opera el daño y perjuicio cuyo monto de resarcimiento está previsto en el mismo artículo del Reglamento.

Para demostrar esta aseveración, el Consorcio indica que el Contrato de ejecución de obra se suscribió el 18 de diciembre de 2008, y dentro de los quince (15) días posteriores a ello, debió darse inicio al plazo de ejecución de obra, tal como indica la norma, sin embargo la fecha legal de inicio del plazo, recién se verificó, el 16 de enero de 2009, computándose un atraso total del 13 días, contados desde el 03 de enero de 2009, hasta el 16 de enero de 2009.

El Consorcio indica que se comprueba que la Entidad demoró en dar inicio al plazo de ejecución contractual, al verificarse que conforme al artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el último evento en producirse para que se configure el atraso en dar inicio a la obra es en efecto, la entrega del Adelanto Directo, que se verificó el 15 de enero de 2009, tal como consta en el Asiento N° 001 del Cuaderno de Obra, de fecha 16 de enero de 2009 suscrito por el Residente de Obra, en la que señala que:



*"Por medio del presente Asiento dejamos constancia de que el Adelanto Directo se ha hecho efectivo el 15/01/09 según consta en el comprobante de pago pertinente, por lo que el plazo se inicia al día siguiente, es decir el 16/01/09".*

El Consorcio indica que habiendo hecho la Entidad el pago respectivo, recién el 15 de enero de 2009, se ha configurado la causal de daños y perjuicios ocasionados a su representada a tenor de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento, que establece:

*"Asimismo, si la Entidad no cumple con lo dispuesto en los incisos precedentes por causas imputables a ésta, en los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto anteriormente, el contratista tendrá derecho al resarcimiento de daños y perjuicios por un monto equivalente al cinco por mil (5/1000) del monto del contrato por día y hasta por un tope de setenta y cinco por mil (75/1000) de dicho monto contractual. Vencido el plazo indicado, el contratista podrá además solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de la Entidad".*

Atendiendo a lo descrito precedentemente, si tomamos en cuenta los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto por la ley, encontramos que la Entidad debe reconocer el pago por resarcimiento por daños y perjuicios por trece (13) días de atraso, esto es, trece días multiplicados por cinco por mil del monto contratado (S/. 1'626, 405.28), que resulta siendo justamente el monto de S/. 105, 716.34 (Ciento cinco mil setecientos dieciséis y 34/100 nuevos soles), que corresponde al contrato según Ítem II.

El pago que el Consorcio reclama, es consecuencia de lo establecido por el numeral 9.2, de la Cláusula Novena: Plazos del Contrato, que establece que:

*"Dichos plazos son contados a partir del día siguiente en que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 240 del Reglamento".*

De modo que para este caso concreto es suficiente acreditar el atraso incurrido por la Entidad contratante en dar inicio al plazo de ejecución de obra, toda vez que este atraso les otorga un derecho para pedir el pago por resarcimiento de daños y perjuicios, sin más trámite que demostrar la causal del atraso de modo que no cabe sino respetar lo dispuesto por la Ley, obligando a la Entidad contratante a pagar el monto reclamado.

El Consorcio, en atención a la Cláusula Quinta del Contrato cumplió con solicitar oportunamente y dentro del plazo establecido, el Adelanto Directo adjuntando a ella la correspondiente garantía, es así que con Carta N° 05/CVC-2008 de fecha 24 diciembre de 2008, solicitaron el pago del Adelanto Directo adjuntando la fianza emitida por la Cooperativa AFIANZA, que debió ser pagada por la Municipalidad Provincial de Huancayo, a más tardar el día 31 de diciembre de 2008, tal como lo establece el artículo 240° del Reglamento, sin embargo, tal como ya quedó demostrado, la Entidad recién pagó el día 15 de enero de 2009.

En consecuencia, el Consorcio considera que al haber quedado acreditado el atraso en dar inicio al plazo de ejecución de la obra, consecuencia del atraso de la obligación de pagar el Adelanto Directo, la Entidad incurre en la causal que produce el efecto de generar a favor del contratista derechos de resarcimiento por daños y perjuicios, prescritos en el artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Por último, el Consorcio indica que lo que reclama es un derecho que le asiste por ser afectado, en la medida que la norma indicada tiene el carácter de ser expresa y por lo tanto, obliga a la otra parte y no requiere más requisito que acreditar los hechos de atraso incurridos por la Entidad, y en consecuencia no es necesario presentar otro tipo de prueba.

#### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

La Entidad señala que, respecto a este punto controvertido, el último párrafo del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, precisa que si la Entidad no cumple con: a) Designar inspector o supervisor, b) No entregar el expediente técnico de obra completo, c) No entregar el terreno o lugar donde se ejecutará la obra, d) No entregar el Calendario de Entrega de Materiales e Insumos necesarios, e) No haya entregado el Adelanto Directo al Contratista luego de transcurridos siete días de recibida la garantía; deberá resarcir los daños y perjuicios al Contratista en un monto equivalente al cinco por mil del monto del contrato, por día.

Sin embargo de los antecedentes y de los documentos integrados a los expedientes del Contrato N° 135-2008-MPH/GA, se advierte que la Municipalidad Provincial de

Huancayo cumplió en su totalidad las condiciones establecidas por este artículo, para el inicio de la obra, es así que entregó los expedientes técnicos y designó inspector y/o supervisor, además con Cartas de fecha 27 de diciembre de 2008, cumplió con entregar el adelanto directo conforme a los comprobantes de pago números 9568, 9569, 9570 y 9571, pagados al Contratista, y especialmente la Entidad cumplió con hacer entrega de terrenos conforme a las Actas de Entrega de Terreno de fecha 27 de diciembre de 2008, donde el Contratista suscribió su conformidad sin observación alguna.

En tal virtud, el Contratista carece de fundamento para solicitar el pago de indemnización alguna y no puede cogerse de este argumento como excusa para el retraso y posterior paralización injustificada de la obra.

La Entidad, para demostrar su cumplimiento de la normatividad de contrataciones y adquisiciones del Estado, indica que con fecha 18 de diciembre de 2008, la Municipalidad Provincial de Huancayo celebró el Contrato N° 135-2008-MPH/GA con la empresa contratista, en merito a la Adjudicación de la buena pro de la Licitación Pública N° 004-2008-MPH – Segunda Convocatoria, por el monto de S/. 1' 626, 405.28 nuevos soles respecto al Ítem II; dando lugar al pago del 20% del monto total como adelanto directo ascendente a S/. 325, 281.05 nuevos soles, así mismo el pago de S/. 650, 562.11 nuevos soles, correspondiente al 40% del monto total como adelanto de materiales, conforme a los comprobantes de pago 9569 y 9570 respectivamente, otorgando para ello el Contratista, la Carta Fianza N° F 0001-001-0000000369-01 por el monto de S/. 1' 035, 181.02, y Carta Fianza N° F 0001-001-0000000368-01 por el monto de S/. 517, 591.01 nuevos soles, expedidas por la Cooperativa de Ahorro y Crédito AFIANZA.

Mediante Acta de Entrega de Terreno de fecha 27 de diciembre de 2008, las partes contratantes suscriben la conformidad de la entrega de terreno, del cual la Empresa Contratista efectuó el recorrido por el terreno de la obra y constató la libre disponibilidad del terreno, suscribiendo la conformidad de acuerdo al contrato celebrado.

Con Carta N° 107-2008-MPH/GOP de fecha 27 de diciembre de 2008, la Gerencia de Obras Públicas realiza la entrega del Expediente Técnico a la Empresa contratista, comunicando asimismo la asignación de Supervisor de Obra.

Mediante Asiento N° 01 del Cuaderno de Obra, la obra tiene como fecha de inicio el 16 de enero de 2009, teniendo como plazo de ejecución, 150 días, y teniendo como fecha de término el 14 de junio de 2009.

Con Oficio N° 023-MPH/GOP de fecha 26 de enero de 2009, la Gerencia de Obras mediante informe del supervisor comunica el retraso de obra, exigiendo al contratista el cumplimiento del contrato, reiterando la exigencia con Carta 034-2009-MPH/GOP de fecha 25 de febrero de 2009.

Con Carta N° 043-2009-MPH/GOP de fecha 17 de marzo de 2009, la Gerencia de Obras pone en conocimiento al contratista de las observaciones advertidas por el Supervisor de Obra, respecto al incumplimiento del avance programado, exigiendo al contratista el cumplimiento del mismo.

Con Carta N° 049-2009-MPH/GOP de fecha 27 de marzo de 2009, la Gerencia de Obras pone en conocimiento lo informado por el Supervisor de obra mediante Informe N° 18-2009-MPH/GOP-MEJ, sobre lo de no tomar mejor disposición para cumplir con internar los materiales, exigiéndose al contratista el internamiento de todo el material a cuenta del adelanto, bajo apercibimiento de intervenir económicamente la obra y/o resolver el contrato, dentro del término de 5 días.

**Posición del Tribunal Arbitral:**

A fin de establecer si el inicio de del plazo de ejecución de obra, se llevó a cabo dentro de los plazos establecidos en el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, transcribiremos el artículo 240° del mencionado Reglamento:

***"Artículo 240.- Inicio del plazo de ejecución de obra***

*El inicio del plazo de ejecución de obra comienza a regir desde el día siguiente de que se cumplan las siguientes condiciones:*

- 1) *Que se designe al inspector o al supervisor, según corresponda;*
- 2) *Que la Entidad haya hecho entrega del expediente técnico de obra completo;*
- 3) *Que la Entidad haya hecho entrega del terreno o lugar donde se ejecutará la obra; y,*

- 4) Que la Entidad entregue el Calendario de Entrega de Materiales e Insumos necesarios, cuando en las Bases se hubiera establecido tal responsabilidad por parte de la Entidad.
- 5) Que se haya entregado el adelanto directo al contratista, de haber sido solicitado por éste, hecho que deberá cumplirse por la Entidad dentro del plazo de siete (7) días de haber recibido la garantía correspondiente.

**Las condiciones a que se refieren los literales precedentes, deberán ser cumplidas dentro de los quince (15) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato.** En caso de que el contratista solicite la entrega del adelanto directo, la solicitud y entrega de la garantía deberá formalizarse dentro del indicado plazo.

En caso no se haya solicitado la entrega del adelanto directo, el plazo se inicia con la entrega del terreno. En cualquier caso, el plazo contractual entrará automáticamente en vigencia al día siguiente de cumplirse todas las condiciones estipuladas en el contrato o en las Bases.

Asimismo, si la Entidad no cumple con lo dispuesto en los incisos precedentes por causas imputables a ésta, en los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto anteriormente, el contratista tendrá derecho al resarcimiento de daños y perjuicios por un monto equivalente al cinco por mil (5/1000) del monto del contrato por día y hasta por un tope de setenta y cinco por mil (75/1000) de dicho monto contractual. Vencido el plazo indicado, el contratista podrá además solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de la Entidad".<sup>7</sup>

En virtud del artículo transcrito, tenemos que para poder establecer si las condiciones de las que nos habla el artículo 240° del Reglamento se cumplen, es preciso tener en cuenta la fecha de suscripción del contrato de obra. De la revisión de la copia del contrato de obra ofrecido por las partes como medio probatorio, se aprecia que la fecha de éste, es el 18 de diciembre de 2008.

Tenemos entonces, que las condiciones indicadas en el artículo 240° del Reglamento debían cumplirse dentro de los 15 días naturales siguientes, a la fecha de suscripción

<sup>7</sup> El resaltado y subrayado es nuestro.

del contrato, esto es, si el contrato de obra fue suscrito el 18 de diciembre de 2008, el plazo de 15 días naturales vencía el viernes 02 de enero de 2009.<sup>8</sup>

Como puede apreciarse entonces, tenemos que la Municipalidad Provincial de Huancayo tenía que cumplir – por lo menos – con las cuatro primeras obligaciones indicadas en el artículo 240° del Reglamento, hasta el día viernes 02 de enero de 2009.

Primero veamos si la Entidad cumplió con las 4 primeras condiciones hasta antes del 02 de enero de 2009:

En relación a las dos primeras condiciones, esto es, la designación del inspector o supervisor, y a la entrega del Expediente Técnico de Obra completo; tenemos que mediante Carta N° 109-2008-MPH/GOP de fecha 27 de diciembre de 2008, la misma que fue notificada al Consorcio Vial del Centro, en el mismo día; la Entidad cumplió con remitir el expediente técnico de obra, así como comunicó que le Supervisor de la misma, sería el Ing. Enrique Saravia Malpartida. De esta forma, la Entidad cumplió con las dos primeras condiciones del artículo 240° del Reglamento, dentro del plazo establecido para tal fin.

En relación a la tercera condición, tenemos que de la revisión de los medios probatorios presentados por las partes, el Tribunal aprecia, el Acta de Entrega de Terreno de fecha 27 de diciembre de 2008, en donde se indica que se efectuó el recorrido del tramo del proyecto y se constató la disponibilidad del terreno, habiendo el contratista manifestado haber verificado con anterioridad el tramo de la obra y haber contrastado el tramo con el expediente técnico sin observación alguna.

En la mencionada Acta, también se indica que se da por iniciado el plazo contractual de acuerdo a lo dispuesto en el Contrato N° 135-2008-MPH. Asimismo, se indica que el contenido del Acta debía ser registrado en el Cuaderno de Obra.

<sup>8</sup> Respecto al cálculo de días naturales, si bien el artículo 240° del Reglamento solamente hace alusión a "...15 días..."; el Tribunal Arbitral aplica para el cálculo, lo dispuesto en el artículo 206° del mismo Reglamento, que establece:

*"Durante la vigencia del contrato, los plazos se computarán en días naturales, excepto en los casos en los que el Reglamento indique lo contrario.*

*El plazo de ejecución contractual se computa en días naturales desde el día siguiente de la suscripción del contrato o desde el día siguiente de cumplirse las condiciones establecidas en las Bases.*

(...)"

Como puede apreciarse entonces, la tercera condición del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, también fue cumplida por parte de la Entidad, antes del finalizado el plazo de quince días calendario, al que hace referencia la norma.

En relación con la cuarta condición del artículo 240° del Reglamento, el Contrato no determinaba que la Entidad tuviese que hacer entrega al contratista del Calendario de Entrega de Materiales e Insumos, razón por la cual, el cumplimiento de esta condición no aplica para el análisis de la presente controversia.

Ahora, respecto a la entrega del adelanto directo al Contratista (quinta condición del artículo 240° del Reglamento), tenemos que de la revisión de toda la documentación brindada como medio probatorio por las partes a lo largo del proceso, el Tribunal Arbitral no aprecia comunicación alguna mediante la cual, el Contratista haya requerido la entrega del adelanto directo.

Sin embargo, lo que sí se encuentra en la documentación que obra como medio probatorio brindado a lo largo del proceso, son las facturas emitidas por el Consorcio Vial del Centro por concepto de pago por adelanto directo, adelanto de materiales equivalente al 40%, tanto de los tramos I y II de la Obra Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil Tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión; y Tramo: Vilcacoto – Cochabamba.

Las mencionadas facturas son las siguientes:

- Factura N° 001-000003, a nombre de la Municipalidad Provincial de Huancayo, por concepto de pago por adelanto directo de la Obra Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil Tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión; emitida con fecha 29 de diciembre de 2008.
- Factura N° 001-000005, a nombre de la Municipalidad Provincial de Huancayo, por concepto de pago por adelanto de materiales equivalente al 40% de la Obra: Mejoramiento de la Carretera Vecinal de Hualhuas - Saño, Quilcas – San Jerónimo - Ingenio, Tramo: Vilcacoto – Cochabamba; emitida con fecha 30 de diciembre de 2008.
- Factura N° 001-000002, a nombre de la Municipalidad Provincial de Huancayo, por concepto de adelanto directo de la Obra: Mejoramiento de la Carretera

Vecinal de Hualhuas – Saño, Quilcas – San Jerónimo – Ingenio, Tramo: Vilcacoto – Cochabamba Chico; emitida con fecha 29 de diciembre de 2008.

- Factura N° 001-000004, a nombre de la Municipalidad Provincial de Huancayo, por concepto de pago por adelanto de materiales del 40% de la Obra: Mejoramiento de Pistas y Veredas. Av. Guardia Civil. Tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión; emitida con fecha 30 de diciembre de 2008.

Entonces, para efectos del análisis, tenemos que no obra en el expediente documento alguno que acredite que – efectivamente – el Consorcio Vial del Centro solicitó el adelanto directo de la obra a la Entidad, a fin de que ésta pudiese cumplir con dicho requerimiento dentro de los quince días indicados en el artículo 240° del Reglamento; por lo que este Tribunal asumirá que la fecha de requerimiento con la que se solicita el adelanto directo es la fecha de emisión que se indica en las Facturas N° 001-000002, y N° 001-000003, con fecha de emisión, 29 de diciembre de 2008.

Ahora bien, partiendo de este razonamiento, el Tribunal aprecia que habiendo sido suscrito el Contrato de Obra, el día 18 de diciembre de 2008 y teniendo en cuenta que el plazo de quince días que indica el artículo 240° del Reglamento vencía el día viernes 02 de enero de 2009; existe una negligencia por parte del Contratista, de emitir (solicitar) recién las Facturas para el cobro del adelanto directo, con fecha 29 de diciembre de 2008, esto es, a escasos cuatro días (30 y 31 de diciembre de 2008 y 01 y 02 de enero de 2009), de que venciera el plazo establecido en el Reglamento.

Respecto a estos cuatro días indicados, es necesario precisar que el 01 de enero es un día feriado, por lo que el plazo real para que la Entidad pudiese cumplir con el pago del adelanto directo se reduce solamente a tres días.

Que, sin perjuicio de lo expuesto, este Tribunal también considera que si bien es cierto, la presentación de las facturas por parte del Contratista se llevó a cabo sin la antelación debida, también es cierto que la Entidad debía haber previsto el pago de los montos del adelanto directo, a fin de poder cumplir con dicho pago, dentro del plazo de quince días establecido.

Ahora bien, teniendo en cuenta este segundo razonamiento, es necesario tener presente que la disposición de fondos públicos del Estado no es automática, ya que existe todo un procedimiento de autorización de desembolso de fondos en cada Entidad. Para que el procedimiento de desembolso de fondos se lleve a cabo, es

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

preciso contar con los recibos emitidos por el Contratista, esto es, con las facturas emitidas por el Consorcio.

Como puede apreciarse de los comprobantes de pago emitidos por la Municipalidad Provincial de Huancayo, el pago del adelanto directo se llevó a cabo con fecha 15 de enero de 2009, esto quiere decir, que desde el momento en que se emitieron las facturas de pago del adelanto directo (29 de diciembre de 2008), hasta el momento en que estas fueron canceladas por la Entidad (15 de enero de 2009), transcurrieron indefectiblemente diecisiete (17) días naturales. Es decir que en el supuesto de que el Consorcio Vial del Centro hubiese emitido las facturas por el cobro del adelanto directo al día siguiente de ser suscrito el contrato de obra (esto es el 19 de diciembre de 2008), la Municipalidad Provincial de Huancayo habría utilizado 17 días naturales para el pago de las indicadas facturas, esto quiere decir, que recién hubiese cancelado dicho monto el 05 de enero de 2009; cuando el plazo de quince días del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, ya se hubiese encontrado vencido (recordemos que el plazo vencía el viernes 02 de enero de 2009).

Este razonamiento llevado a cabo por el Tribunal, nos indica que – efectivamente – el Consorcio Vial del Centro solicitó el pago del adelanto directo, dentro del plazo de quince días posteriores a la suscripción del contrato, y que la Municipalidad demoró en realizar dicho pago dentro del plazo de estos quince días, no previendo que este monto debía ser cancelado antes del 02 de enero de 2009.

Por lo tanto, el Tribunal Arbitral considera que existe una demora de trece días, entre la fecha en que debió ser entregado el adelanto directo (02 de enero de 2009), y la fecha en la que se canceló efectivamente el monto por este adelanto (15 de enero de 2009).

Respecto al cálculo de indemnización por este concepto de demora, llevado a cabo por el Consorcio Vial del Centro, se aprecia que la Entidad no ha cuestionado el cálculo del mismo, siendo que éste se ha llevado a cabo teniendo en cuenta lo dispuesto en el artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que el monto por indemnización a reconocer en esta

pretensión es de S/. 105, 716.34 (Ciento cinco mil setecientos dieciséis y 34/100 nuevos soles) incluido IGV.

Por lo expuesto, el Tribunal Arbitral declara fundada la segunda pretensión de la demanda, ordenando a la Entidad el pago a favor del Consorcio Vial del Centro, del monto indicado en el párrafo precedente.

### 2.3. TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

***Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, el pago a favor del Contratista de la suma S/. 24, 148.10 incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplado en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.***

#### **Posición del Consorcio Vial del Centro:**

Con respecto a este pedido, el Contratista señala que el artículo 227° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que hace referencia a los efectos de la resolución del contrato, en su cuarto párrafo indica que si la parte perjudicada es el Contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados.

Que, asimismo, el artículo 267° del indicado Reglamento, que establece los efectos de la resolución del contrato de obras, en su cuarto párrafo indica que la Entidad reconocerá al Contratista, el 50% de la utilidad prevista calculada sobre el saldo que se deja de ejecutar.

La utilidad total del contrato debe ser afectada por el porcentaje del saldo de obra que está pendiente de ejecutar.

Utilidad del valor referencial = S/. 61, 288.21 nuevos soles.

Porcentaje pendiente de ejecutar = 66.22%

Subtotal = S/. 40, 585.05 nuevos soles.

IGV (19%) = S/. 7, 711.16 nuevos soles.

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

Total = S/. 48, 296.21 nuevos soles

50% de la Utilidad = S/. 24, 148.10 nuevos soles.

### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

La Entidad indica que en este extremo la norma establece que cuando la resolución del contrato de obra sea por causa atribuible a la Entidad, ésta deberá reconocer al Contratista, en la liquidación que se practique, el cincuenta por ciento de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo que se deja de ejecutar.

Sin embargo, la resolución del contrato se produjo por causas atribuibles al contratista y es en vano de su parte pedir indemnización alguna, cuando ellos son los responsables del fracaso del contrato en perjuicio de la ciudadanía que a diario transita por ese sector y que irresponsabilidad continua atentando contra la seguridad y libre tránsito de los escolares del Colegio Ramiro Villaverde, incluso perjudicados con el deterioro del muro perimétrico de su centro de estudios.

Con esta actitud el Contratista atenta contra el principio del interés superior del niño y del adolescente.

### **Posición del Tribunal Arbitral:**

En el análisis del primer punto controvertido, el Tribunal Arbitral estableció que la resolución de contrato llevada a cabo – la cual estaba basada en causales de resolución originadas por el Consorcio – no había respetado el procedimiento establecido en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que aquella resolución de contrato resultaba ineficaz, así como ineficaz la Resolución Gerencia N° 106-2009-MPH/GA, que contenía el acto administrativo.

En relación con la tercera pretensión del proceso, se aprecia que el Contratista hace referencia a una resolución de contrato por causa imputable a la Entidad. De la revisión de los medios probatorios presentados por las partes anexas a sus escritos de demanda y contestación de demanda, se aprecia que mediante Carta Notarial N° 035-09/GG-CVC/JPC de fecha 16 de julio de 2009, el Consorcio Vial del Centro requirió

cumplir sus obligaciones contractuales a la Municipalidad Provincial de Huancayo. En esta carta se aprecia lo siguiente:

*"A la fecha la Entidad no ha pagado las valorizaciones del mes de abril por S/. 67, 032.39 (Sesenta y siete mil treinta y dos con 39/100 nuevos soles), pese a requerirles el pago insistentemente;*

*La Entidad no ha hecho entrega de la totalidad del terreno para poder trabajar las partidas consideradas en el Expediente Técnico. Es así que a la fecha no contamos con la disponibilidad del terreno en su totalidad en los tramos considerados entre las progresivas 0+00 a la 1+220, tramo en la que actualmente viene trabajando la Municipalidad Distrital del Tambo (MDT), obras de saneamiento y otros;*

*Aparte de ello, tampoco podemos seguir trabajando en los tramos entre las progresivas 1+220 a la 1+700 en los cuales hemos ejecutado el corte, eliminación, escarificado y compactado de sub rasante; y a la fecha no han resuelto sus problemas judiciales entre la Municipalidad de El Tambo y la Empresa ICON, quien a la fecha no ha efectuado la entrega de la obra a la JASSACH de Cochas Chico, zona que como es de su conocimiento presenta hundimientos de la sub rasante a lo largo de las líneas de desagüe principal en las de 300 metros lineales, verificado y reconocido por la Entidad y los miembros de la Oficina de Control Interno, quienes inspeccionaron in situ, los daños que se presentaron entonces;*

*La Entidad a la fecha no ha hecho entrega de la modificación al Expediente en relación al diseño del puente Molino, la que nos impide continuar con su ejecución por los motivos que ya son de su conocimiento, esto es, la negativa de los pobladores de que al puente sólo se le haga un resane, tal como les manifestamos en la Carta N° 010-09/RO-CVC/PARR de fecha 08 de abril de 2009, situación que su representada no ha tomado cartas en el asunto, toda vez que a la fecha no contamos con el nuevo Expediente del Puente Molinos, pese al compromiso de su representada con la población de modificar y rediseñar el mencionado puente;*

*La Entidad no ha absuelto las consultas formuladas en el Cuaderno de Obra y reiteradas a su representada mediante Cartas N° 010-09/RO-CVC/PARR de fecha 08 de abril de 2009, la misma que dio lugar al sustento de nuestra solicitud de ampliación de plazo parcial presentada con Carta N° 011-09/RO-CVC/PARR de fecha 14 de abril de 2009, la misma que a la fecha ha quedado consentida en mérito a la norma aplicable por silencio administrativo.*

*(...)"*

Esta Carta notarial otorgó a la Entidad, un plazo de quince (15) días, a partir del día siguiente de notificada, para que subsane estos incumplimientos, bajo apercibimiento de resolver el contrato de obra. Esta Carta notarial fue notificada a la Municipalidad Provincial de Huancayo, el 16 de julio de 2009.

Posteriormente, mediante Carta Notarial de fecha 03 de agosto de 2009 – notificada a la Municipalidad Provincial de Huancayo el 04 de agosto de 2009 – el Consorcio Vial del Centro comunica a la Entidad la resolución del contrato, indicando lo siguiente:

*"(...)*

*Pese a la notificación notarial cursada a su despacho, emplazándolo para que su administración cumpla con hacernos entrega de la totalidad del terreno materia de nuestro contrato, cancelar la Valorización del mes de abril de 2009 ascendente a S/. 67, 032.39, y otros, a la fecha su representada no cumple, manteniendo la situación que motivó nuestra carta notarial de requerimiento, enviada a su despacho, el pasado 16 de julio de 2009*

*(...)*

*Por último, a fin de cumplir con el trámite previsto en el Art. 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, mediante la presente citamos a su representada en el lugar de la obra: Av. 12 de Octubre N° 120 – Cullpa Alta, adyacente a la progresiva 0+120 de la Carretera Vecinal Huancayo – El Tambo – Cajas – San Jerónimo, tramo Vilcacoto – Cochab Chico, para el día miércoles 12 de agosto del año en curso, a horas 03:30 pm, fecha y hora en la que procederemos a hacerles entrega de la obra en presencia de un Notario Público, para efectuar la constatación física de avance de obra e inventario de materiales, equipos y herramientas".*

Como se aprecia, el Contratista ha tenido en cuenta el procedimiento de resolución de contrato establecido en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado: Se presentaron dos cartas notariales, la primera apercibiendo a la Entidad y otorgando un plazo de quince días a fin de que se subsane el incumplimiento de las obligaciones contractuales, y luego una segunda carta notarial, luego de transcurrido el plazo de quince (15) días, por la cual el contratista procede a resolver el contrato de obra – ya que el incumplimiento persistía – y se procede a fijar fecha, hora y lugar, a fin de llevar a cabo la constatación física de la obra y la entrega de la misma.

Habiendo el Tribunal analizado el procedimiento llevado a cabo y dejando por sentado que éste se ha llevado a cabo en observancia del artículo 226° del Reglamento, corresponde ahora establecer, si las causales de resolución de contrato que sirvieron como argumento al Contratista, se encuentran amparadas en los hechos, o no.

En la Carta Notarial de apercebimiento, se aprecia que las causales por las cuales el Consorcio desea resolver el contrato, es porque:

- a. A la fecha, la Entidad no había cancelado la valorización del mes de abril, ascendente a S/. 67, 032.39 nuevos soles.
- b. La Entidad no había hecho entrega de la totalidad del terreno. No se contaba con la disponibilidad del terreno en los tramos considerados entre las progresivas 0+00 a la 1+220, tramo en el que venía trabajando la Municipalidad Distrital del Tambo.
- c. El Consorcio indica que no puede seguir trabajando en los tramos entre las progresivas 1+220 a la 1+700, debido a los problemas judiciales entre la Municipalidad Distrital del Tambo y la Empresa ICON.
- d. La Entidad no habría entregado la modificación al Expediente en relación al diseño del Puente Molinos.
- e. La Entidad no habría absuelto las consultas formuladas en el Cuaderno de Obra, las mismas que habrían acarreado que el Contratista solicite una ampliación de plazo parcial a la obra.

Como puede apreciarse, la primera causal de resolución de contrato, es que la Entidad – al 16 de julio de 2009 – mantendría impaga la valorización del mes de abril de 2009, por la suma de S/. 67, 032.39 nuevos soles.

De los medios probatorios presentados por las partes a lo largo del proceso, se aprecia que el Contratista ha enviado a lo largo del contrato, cierto número de cartas, en donde solicita a la Entidad el pago de valorizaciones impagas.

Es así que tenemos la Carta N° 021-09/GG-CVC/JPC de fecha 24 de abril de 2009, notificada a la Entidad el 25 de abril del mismo año, por la cual el Consorcio muestra su disconformidad frente al incumplimiento de pago de la primera valorización presentada por el avance físico valorizado de la obra, recepcionado el 06 de marzo de 2009, por el monto de S/. 109, 800.01 nuevos soles. Indica además, que ya habrían

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

transcurrido más de 50 días desde la presentación de la valorización a la Entidad, y hasta la fecha, la misma permanecería impaga.

Mediante Carta N° 007-CVC-2009 de fecha 07 de mayo de 2009, el Contratista indica que con fecha 07 de abril de 2009, la Supervisión entregó la Valorización N° 02 a la Gerencia de Obras, siendo que con fecha 27 de abril de 2009, la Gerencia de Obras devolvió la mencionada valorización por discrepancias frente al monto de la misma. Asimismo con esta Carta notarial, el Consorcio vuelve a entregar la Valorización N° 02. Cabe precisar que esta Valorización N° 02 del mes de marzo de 2009, asciende al monto de S/. 104, 047.57 nuevos soles.

Posteriormente, mediante Carta Notarial N° 0662-09 de fecha 19 de mayo de 2009, el Consorcio señala en los párrafos cuarto y quinto, que:

*"Es así que a la fecha nos tienen impagos dos (2) valorizaciones y una tercera que corresponde a los avances correspondientes al 30 de abril, por lo que a fin de subsanar este impase les solicitamos se sirvan tramitar y pagar las valorizaciones pendientes.*

*Por otro lado, les comunicamos que la falta de pago de las valorizaciones, son incumplimientos del Contrato de su representada, que por ser esenciales ameritan solicitarles la ampliación de plazo que corresponda conforme al contrato y a la norma aplicable".*

Luego, mediante Carta N° 011/CVC-2009 de fecha 05 de junio de 2009, el Consorcio hace entrega de la Valorización N° 03 del mes de abril de 2009, a la Entidad. En esta Carta notarial, el Consorcio vuelve a indicar que las valorizaciones Nros. 01 y 02 presentadas por la supervisión, hasta la fecha se encontraban impagas, motivo por el cual el Consorcio disminuyó el ritmo de trabajo en obra.

Esta falta de cancelación de las indicadas valorizaciones, se encuentra registrada en los Asientos N° 103, 105 y 107 del Cuaderno de Obra<sup>9</sup>.

La Valorización N° 03 – de acuerdo al cuadro resumen de valorización adjuntado a la Carta notarial – ascendía a S/. 56, 816.94 nuevos soles.

<sup>9</sup> De fechas 29 y 30 de abril, y 04 de mayo de 2009.

De la revisión de todas estas comunicaciones cursadas por el Consorcio a la Entidad, así como de la revisión de los Asientos del Cuaderno de Obra, en los cuales se deja por sentada la falta de pago de las valorizaciones 01, 02 y 03, este Tribunal considera que – efectivamente – la Entidad no canceló las tres primeras valorizaciones, hasta el 05 de junio de 2009. Esto es, las Valorizaciones 01, 02 y 03, de los meses de febrero, marzo y abril de 2009, no habían sido canceladas por parte de la Entidad, hasta el 05 de junio de 2009.

Asumiendo que esta falta de pago de las valorizaciones, se debiese a controversias originadas por el monto a pagar en las mismas, el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado en su artículo 257°, establece lo siguiente:

***“Artículo 257.- Discrepancias respecto de valorizaciones o metrados***

*Si surgieran discrepancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y el inspector o supervisor o la Entidad, según sea el caso, se resolverán en la liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.*

*Sólo será posible iniciar un procedimiento de conciliación o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles después de ocurrida la controversia si la valorización de la parte en discusión representa un monto superior al cinco por cien (5%) del contrato actualizado.*

*La iniciación de este procedimiento no implica la suspensión del contrato ni el incumplimiento de las obligaciones de las partes”.<sup>10</sup>*

Como puede apreciarse, el hecho de que existan controversias respecto a los montos de las valorizaciones presentadas por el Contratista, no es justificación para que la Entidad se niegue a pagar la parte no controvertida del monto de la valorización.

Esto quiere decir, que en el supuesto de que el Contratista presente una Valorización N° 01 ascendente a S/. 100.00 nuevos soles, y la Entidad observa dicho monto, indicando que la suma correcta a pagar es S/. 90.00 nuevos soles; lo que corresponde hacer es que la Entidad proceda con el pago de por los menos estos S/. 90.00 nuevos soles, siendo que el cobro de los S/. 10.00 nuevos soles de diferencia, podría reclamarse luego, vía conciliación y/o arbitraje.

<sup>10</sup> El resaltado y subrayado es nuestro.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálbaro Landa

En el presente caso tenemos que, habiendo existido controversias con los montos de las Valorizaciones N° 01, 02 y 03, la Entidad ni siquiera cumplió con cancelar los montos de dichas valorizaciones que no se encontraban bajo cuestionamiento, siendo que al 05 de junio de 2009, el Consorcio Vial del Centro seguía reclamando por el pago de la integridad de las Valorizaciones N° 01, 02 y 03, correspondiente a los meses de febrero, marzo y abril de 2009.

Que, en atención al razonamiento realizado, el Tribunal Arbitral considera que – efectivamente – la Municipalidad Provincial de Huancayo incumplió con lo dispuesto en el artículo 257° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, y de esta forma incumplió con sus obligaciones contractuales, razón por la cual, su actuar ameritaba que el Contratista procediera a resolver el contrato de obra.

Ahora bien, en relación a las otras cuatro causales de resolución de contrato, que son invocadas por el Contratista, este Tribunal indica que para fines de establecer la correcta realización de la resolución del contrato, basta analizar si al menos uno de los hechos que sustentan la resolución del mismo se ha llevado efectivamente a cabo, ya que la resolución no se verá afectada si es que son una, dos o tres las causales en las que se apoya.

En razón a esta precisión – y habiéndose verificado que uno de los hechos por los cuales el Contratista resuelve el Contrato se ha presentado realmente – el Tribunal considera innecesario entrar a un análisis del resto de hechos, por lo que la resolución de contrato llevada a cabo por el Consorcio Vial del Centro, se encuentra debidamente fundamentada y procedimentalmente, correcta.

Ahora bien, de acuerdo a lo establecido en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que establece los efectos de la resolución del contrato de obras, éste indica que:

*“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”.*

Que, como ya se había indicado en los párrafos precedentes, este Tribunal Arbitral considera que la Entidad incumplió con sus obligaciones contractuales de pago de las

Valorizaciones N° 01, 02 y 03, lo que motivó que el Consorcio Vial del Centro procediese a resolver el contrato de obra.

Por este motivo, el Consorcio – en su escrito de demanda – lleva a cabo un cálculo del 50% de la utilidad de la obra, calculada sobre el saldo que se está dejando de ejecutar. Dicho monto calculado por el Consorcio, asciende a S/. 24, 148.10 nuevos soles, incluido IGV.

Que, frente a este cálculo llevado a cabo por el Contratista en su escrito de demanda, la Municipalidad Provincial de Huancayo no ha mostrado disconformidad alguna, ni con el monto indicado, ni con el cálculo llevado a cabo para obtener dicho monto. En tal sentido, corresponde a este Tribunal Arbitral, declarar fundada la tercera pretensión de la demanda, y en consecuencia, ordenar a la Municipalidad Provincial de Huancayo, el pago de la suma ascendente a S/. 24, 148.10 nuevos soles por concepto de indemnización por daños y perjuicios indicados en el artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Este pago deberá ser reconocido, en la liquidación que se practique.

#### **2.4. CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO:**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 109, 800.01; S/. 87, 565.39; y, S/. 56, 816.94 nuevos soles, incluido IGV, por concepto de valorizaciones N° 1, 2 y 3 al mes de febrero, respectivamente.***

#### **Posición del Consorcio Vial del Centro:**

El incumplimiento de la obligación esencial por parte de la Entidad, se materializó al no cancelar los pagos por concepto de las valorizaciones por concepto del contrato principal, constituyendo incumplimiento esencial de la Entidad, al negarse a pagar la contraprestación.

La Entidad no pagó ninguna valorización y se negó a cumplir su obligación sistemáticamente pese a continuos requerimientos tanto mediante Asientos en el Cuaderno de Obra, como mediante Cartas de requerimiento de pago.

La Valorización N° 01 correspondiente al mes de febrero de 2009 debió ser cancelada a más tardar el último día hábil del mes siguiente, es decir, el martes 31 de marzo de 2009, sin embargo a la fecha, ésta permanece impaga.

La Valorización N° 02 correspondiente al mes de marzo, debió ser cancelada a más tardar el último día hábil del mes siguiente, es decir el jueves 31 de abril de 2009, sin embargo a la fecha permanece impaga.

La Valorización N° 03 correspondiente al mes de abril debió ser cancelada a más tardar el último día hábil del mes siguiente, es decir el 29 de mayo de 2009, sin embargo, también permanece impaga a la fecha.

El monto total correspondiente a las tres (3) valorizaciones fue reconocido como deuda por la Entidad en las últimas líneas del tercer considerando de la Resolución Gerencial N° 082-2009-MPH/GA de fecha 15 de junio de 2009, en la que se refiere al monto de las valorizaciones aprobadas pendientes de pago por la suma S/. 254, 182.34 nuevos soles, las que la Entidad en lugar de pagarlas las aplicó a la amortización de adelantos, contrariamente a lo dispuesto por el Art. 246° del Reglamento que a la letra dice:

***“Artículo 246.- Amortización de adelantos***

*La amortización del adelanto directo se hará mediante descuentos proporcionales en cada una de las valorizaciones de obra.*

*La amortización del adelanto directo para materiales e insumos se realizará de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 011-79-VC y sus modificatorias, ampliatorias y complementarias.*

*Cualquier diferencia que se produzca respecto de la amortización de los adelantos se tomará en cuenta al momento de efectuar el pago siguiente que le corresponda al contratista y/o en la liquidación”.*

Mediante Carta Notarial de fecha 19 de mayo de 2009, el Consorcio Vial del Centro le requirió el pago a la Entidad, haciéndole saber que estaba pendiente de pago, dos valorizaciones y una tercera en curso, igualmente, mediante Carta notarial de fecha 28 de mayo de 2009 se le reiteró lo mismo a la Entidad, señalando que además esta falta de pago es un incumplimiento esencial causal de ampliación de plazo; también mediante Carta notarial de fecha 13 de julio de 2009, se reiteró el monto adeudado, accediendo a que este monto – S/. 254, 182.34 nuevos soles – sea depositado en la cuenta mancomunada que para el efecto de la intervención económica deba abrirse.

Por estas consideraciones, el Tribunal Arbitral debe ordenar el pago, por cuanto el mismo constituye contraprestaciones propias del contrato suscrito por las partes.

### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

Respecto a las valorizaciones y pagos, el artículo 255° del Decreto Supremo N° 084-2004-PCM, Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, señala que:

*"Las valorizaciones tienen carácter de pagos a cuenta y serán elaboradas el último día de cada periodo previsto en las bases o en el contrato, por el inspector o supervisor y el contratista (...). El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la entidad para periodos mensuales, es de cinco (05) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, y será cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes..."*

Observando esto, se tiene que las valorizaciones presentadas por el inspector y/o supervisor y por el contratista, fueron propuestas sin las formalidades establecidas por la Ley, al presentarlos fuera del plazo de ley; por otro lado, el pago por la Entidad de las valorizaciones presentadas fueron materia de pronunciamiento legal, deviniendo en su improcedencia de pago, en razón a la inconformidad de las cartas fianza otorgadas por el contratista, no cumpliendo la Municipalidad con el pago de las valorizaciones por tal motivo, por lo que no resulta atendible este pedido.

Con Carta N° 021-09/GG-CVC/JPC de fecha 25 de abril de 2009, el contratista comunica a la Gerencia de Obras, el incumplimiento del pago de valorizaciones N° 01, pese a haber transcurrido más de 50 días de presentada, solicitando el pago de la misma, más los intereses que se hayan generado.

Con Memorándum N° 1134-2009-MPH/GOP de fecha 08 de mayo de 2009, la Gerencia de Obras remite la carta presentada por el contratista, para su pronta respuesta.

Con Memorando N° 1121-2009-MPH/GM de fecha 11 de junio de 2009, el Gerente Municipal ordena a la Gerencia de Obras cumplir con lo informado por el Gerente de Asesoría Legal mediante Informe N° 067-2009-MPH-GAL, el mismo que opina que no

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálbaro Landa*

procede el pago de la valorización N° 01, por encontrarse incurso en causal de incumplimiento de contrato, siendo el motivo de ello que las cartas fianza no se encontraban avaladas por la Superintendencia de Banca y Seguros.

Del mismo modo y por las consideraciones expuestas anteriormente, mediante Carta N° 070-2009-MPH/GOP de fecha 27 de abril de 2009, y con Oficio N° 165-2009-MPH/GOP de fecha 18 de junio de 2009 respectivamente, la Gerencia comunica al contratista la no efectivización del pago de las valorizaciones N° 02 y 03.

Con Carta de fecha 05 de mayo de 2009, el Contratista solicita a la Municipalidad Provincial de Huancayo, la Ampliación de Plazo N° 01, el mismo que con Carta N° 096-2009-MPH/GOP de fecha 22 de mayo de 2009, la Gerencia le comunica al contratista la improcedencia de ésta ampliación de plazo.

**Posición del Tribunal Arbitral:**

Como ya se había analizado en el punto controvertido precedente, la Entidad no cumplió con cancelar las Valorizaciones N° 01, 02 y 03 del Contrato de Obra. Esto debido a que – tal como indica en su escrito de contestación de demanda – la Municipalidad Provincial de Huancayo habría considerado que dicho pago de valorizaciones no correspondía ser efectivo, ya que el Contratista se hallaba en incumplimiento de contrato.

De la revisión de las comunicaciones a las que hace mención la Municipalidad Provincial de Huancayo en su escrito de contestación de demanda, tenemos que los memorandos y los oficios indicados, se encuentran dirigidos al personal de la Entidad, esto es, al Gerente de Administración, al Gerente de Obras Públicas, al Gerente Municipal, al Gerente de Asesoría Legal, etc. Es decir, son meros actos de la administración.

Por otro lado, también se puede observar que ante la Carta N° 021-09/GG-CVC/JPC de fecha 24 de abril de 2009, presentada por el Consorcio Vial del Centro a la Entidad, por medio de la cual el contratista reclama el pago de la Valorización N° 01; se emite el Memorandum N° 1134-2009-MPH/GOP de fecha 07 de mayo de 2009, dirigido al Gerente de Administración de la Municipalidad, en donde escuetamente se indica:

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

"Por medio de la presente me dirijo a Ud. a fin de remitirle adjunto, la Carta N° 021-09/GG-CVC/JPC con la que la Empresa Consorcio Vial del Centro solicita el pago de su primera valorización de la obra "Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil Tramo: Av. Libertadores – Av. Orión, correspondiente al mes de Enero – Febrero. Se adjunta copia del Memorandum N° 653-2009-MPH/GOP con la que se remitió a su Despacho la Valorización N° 01".

Posteriormente, mediante Memorando N° 1121-2009-MPH/GM de fecha 11 de junio de 2009, el Gerente Municipal ordena a la Gerencia de Obras Públicas, el no efectuar pago alguno al Contratista, debido a que éste se encontraba incurso en incumplimiento de contrato.

Textualmente, esta comunicación indica:

"Que, mediante el Informe N° 067-2009-MPH-GAL, la Gerencia de Asesoría Legal opina que no se efectúe el pago de la valorización N° 01 por la Obra "Mejoramiento de Pistas y Veredas de la Av. Guardia Civil Tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión", al contratista Consorcio Vial del Centro, por encontrarse incurso la empresa en causal de incumplimiento de contrato, conforme a los considerandos que ahí se exponen; siendo así, esta Gerencia comparte la opinión emitida por la Gerencia de Asesoría Legal, consecuentemente su Gerencia debe dar estricto cumplimiento a lo señalado en el Informe N° 067-2009-MPH-GAL de fecha 02 de mayo del presente año".

¿Qué decía exactamente el Informe N° 067-2009-MPH-GAL de fecha 22 de mayo de 2009, emitido por la Gerencia de Asesoría Legal?

Pues en el mencionado documento que obra como medio probatorio de la contestación de demanda, se indica que:

"(...)

Del informe N° 69-2009-GA/SGC, se tiene que la entidad ha efectuado el pago de adelantos por las sumas de S/. 325, 281.05 y S/. 650, 562.11 nuevos soles con los comprobantes de pago Nros. 9569 y 9570, al contratista Consorcio Vial del Centro, por la obra, Mejoramiento de Pistas y Veredas, Av. Guardia Civil, tramo Av. Libertadores – Av. Orión; de otro lado también se efectuaron adelantos del 40% pagados en dos partes: S/. 245, 175.23 nuevos soles y S/. 490, 350.43 nuevos soles con comprobantes de pago Nros. 9568 y 9571 por las obras de Mejoramiento de Carreteras Vecinales San Jerónimo – Cochabamba, el cual a la fecha se encuentra

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

*paralizada, pagos efectuados también sin que el contrato este garantizado por garantías de fiel cumplimiento, cuyo cambio de cartas fianza fue exigido al contratista, que había presentado cartas fianza que trasgredió el principio de moralidad y veracidad, que a la fecha no fue cumplida, por la empresa, en tal sentido, no encontrándose garantizada el cumplimiento del contrato suscrito de conformidad al inciso 2 del Art. 156 del referido reglamento. Es pertinente tomar medidas en salvaguardar el interés público, administrada por la entidad.*

*Por lo que esta Gerencia es opinión, que no efectúe el pago de la valorización respectiva por encontrarse incurso la empresa peticionante en causal de incumplimiento de contrato". (Sic)*

Se aprecia entonces que la Gerencia de Asesoría Legal recomienda no pagar la Valorización N° 01, debido a que: i) el Contratista habría paralizado la obra; y, ii) Las Cartas Fianza presentadas por el Contratista transgredían el principio de moralidad y veracidad.

¿Son estas causales suficientes para negarse a pagar las valorizaciones presentadas por el Consorcio Vial del Centro?

Tal como ya habíamos indicado en el análisis de punto controvertido precedente, el artículo 257° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado; en caso de surgir discrepancias, respecto a la formulación, aprobación o valoración de los metrados entre el contratista y el inspector o supervisor o la Entidad, según sea el caso, se resolverán éstos en la liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Esta disposición establece que en caso haya desavenencias respecto al monto de valorización a pagar, se reconocerá solamente la parte del monto que no se encuentre bajo controversia, siendo que la diferencia a reconocer, se analizará al momento de llevar a cabo la liquidación del contrato. ¿Qué asegura esta disposición?, que por diferencias respecto al monto, el contratista no pueda ver reconocido el pago de los trabajos realizados, evitando que la obra sufra paralizaciones o demoras por problemas económicos.

En el caso bajo análisis, esto es justamente lo que ha sucedido. ¿Es causal de negativa de pago de las valorizaciones el hecho de que la obra muestre atrasos y/o

paralizaciones?, ¿no es acaso que estos atrasos y paralizaciones son justamente consecuencia de la falta de pago de las tres primeras valorizaciones de obra?

Conforme a lo indicado en la documentación presentada por las partes como medio probatorio a lo largo del proceso, cuando la Entidad le reclama al Contratista por los atrasos en obra y la falta de pago de su personal obrero, el Contratista señala que justamente no puede llevar un ritmo normal en obra porque no puede contar con el total de sus obreros, y esto porque aquellos no quieren trabajar debido a la falta de pago de sus honorarios. Esta falta de pago de honorarios es consecuencia – de acuerdo a lo expresado por el Contratista – de la falta de pago de las Valorizaciones por parte de la Entidad.

Por otro lado, de haberse presentado inconvenientes respecto a las cartas fianza de adelanto directo y adelanto de materiales, ¿era idóneo que estos afectasen al pago de las valorizaciones?, ¿no es que acaso nos encontramos frente a dos cosas completamente distintas?

El Tribunal Arbitral considera que la Entidad no puede pretender negarse a cancelar las valorizaciones de la obra, por una causal que le es ajena a la ejecución de los trabajos de obra, como lo es las características de las cartas fianza que fueron presentadas por el Contratista.

¿Cuál habría sido entonces el actuar correcto de la Entidad frente a desavenencias respecto a las cartas fianza otorgadas?, pues lo correcto habría sido solicitar el cambio de las mencionadas cartas fianza, y de persistir la negativa del contratista de llevar a cabo dicho cambio, declarar nulo el contrato suscrito por causal presentada luego de la suscripción del mismo; pero no se puede pretender “castigar” al contratista por la presentación de cartas fianza con ciertas características no deseables, con la orden de no cancelar las valorizaciones de obra.

Como ya había quedado demostrado – y no ha sido negado por la Municipalidad Provincial de Huancayo – en el análisis del punto controvertido precedente, el contratista no recibió el pago de las Valorizaciones N° 01, 02 y 03 del contrato de obra, razón por la cual este Tribunal declarar fundada esta pretensión y ordena a la Entidad pagar a favor del Consorcio Vial del Centro, la sumas de S/. 109, 800.01; S/. 87,

565.39; y, S/. 56, 816.94 nuevos soles, incluido IGV, por concepto de pago de las valorizaciones 01, 02 y 03 de la obra.

## 2.5. QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

***Determinar si corresponde o no declarar el consentimiento de la ampliación de plazo N° 02 por 38 días calendario, solicitada por el Contratista por la causal de atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista y, en consecuencia ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 24, 019.06 nuevos soles, incluido IGV, al amparo de lo prescrito por los artículos 258°, numeral 1, 260° y 261°.***

### Posición del Consorcio Vial del Centro:

Con fecha 08 de junio de 2009, mediante Asiento N° 126 del Cuaderno de Obra, presentamos ante la Supervisión, nuestra solicitud de ampliación de plazo parcial por 38 días, tal como lo dispone el primer párrafo del artículo 259°, del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que establece que la solicitud de ampliación de plazo se sustenta y cuantifica ante el Inspector o Supervisor de la obra.

Igualmente, el mismo dispositivo legal prescribe que:

*"Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, deberá anotar en el Cuaderno de Obra, las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo".*

Es así que mediante Asiento N° 110 de fecha 05 de mayo de 2009, a través del Cuaderno de Obra, el Residente comunica al Supervisor que ha comenzado la ejecución de los trabajos ordenados por la Supervisión, el que además conforme a su criterio, implica ampliación de plazo y ejecución de mayores metrados de movimiento de tierra, que son adicionales.

En efecto, mediante Asiento N° 97 de fecha 24 de abril de 2009, la Supervisión ordena al Contratista *"retirar manualmente todo el material que está ejerciendo empuje sobre el muro de mampostería, como también para el día de mañana, realizar un replanteo*

general de los planos de obra y tener bien claros los niveles de sub rasante, nivel de acabado de vereda, etc.”.

Asimismo, el artículo 259° del Reglamento, prescribe que:

*“Dentro de los siete (7) días siguientes, el inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro de los plazos señalados, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad”.*

Siendo así, concluimos que si nuestra petición de ampliación de plazo fue presentada ante el Supervisor, con fecha 08 de junio, la Supervisión tuvo 07 días para pronunciarse y a continuación la Entidad, 10 días para emitir la resolución correspondiente; hecho que no ha sucedido, por lo que con fecha 26 de junio de 2009, la ampliación de plazo quedó consentida para todos sus efectos legales, en mérito a lo expresado precedentemente.

Dadas estas circunstancias, el Consorcio presentó su nuevo Calendario de Avance de Obra, adecuado a la ampliación de plazo que traslada el término de la obra al 22 de julio, el mismo que fue presentado por el Residente ante el Supervisor de Obra con fecha 30 de junio mediante Asiento N° 132 del Cuaderno de Obra, tal como lo establece el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que indica que:

*“La ampliación de plazo obligará al contratista a presentar al inspector o supervisor, un Calendario de Avance de Obra Actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, considerando para ello, sólo las partidas que han visto afectadas y en armonía con la ampliación de plazo concedida, en un plazo que no excederá de diez (10) días contados a partir de día siguiente de la fecha de notificación al contratista de la resolución que aprueba la ampliación de plazo. El inspector o supervisor deberá elevarlos a la Entidad, con los reajustes concoOrdados con el residente, en un plazo máximo de siete (7) días, contados a partir de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la recepción del informe del inspector o supervisor, la Entidad deberá pronunciarse sobre dicho calendario, el mismo que, una vez aprobado,*

*reemplazará en todos sus efectos al anterior. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tendrá por aprobado el calendario presentado por el contratista, bajo responsabilidad de la Entidad".*

De lo que se deduce que igualmente, nuestro Calendario de Avance de Obra presentado ante la Supervisión mediante Cuaderno de Obra, también quedó consentida por falta de pronunciamiento de la Entidad, conforme a la norma transcrita precedentemente.

No obstante ello, resaltamos el hecho de que la causal expuesta en nuestro petitorio está plenamente justificada, tal como quedó acreditado en nuestra petición de ampliación de plazo de 38 días entregada a la Supervisión mediante Asiento N° 126 de fecha 08 de junio de 2009.

En efecto, en ella nos referíamos a que el pedido de ampliación de plazo estaba relacionado con el cerco del colegio Ramiro Villaverde Lazo, construido por la misma Municipalidad Provincial de Huancayo, que da hacia la obra en ejecución y cuya vereda debe ejecutarse como parte del Expediente Técnico. Posteriormente se demostró que dicho cerco de albañilería presentaba deficiencias estructurales descritas en diferentes Asientos del Cuaderno de Obra, que dio lugar a la paralización de la obra en ese sector por seguridad, disposición ordenada por la Supervisión mediante Asiento N° 92 de fecha 22 de abril de 2009, del Cuaderno de Obra N° 01.

Es así que la Supervisión mediante Asiento N° 97 de fecha 24 de abril de 2009, consigna en el Cuaderno de Obra, que el Contratista *"debe retirar manualmente todo el material que está ejerciendo empuje sobre el muro de mampostería, como también para el día de mañana realizar un replanteo general de los planos de obra y tener bien claros los niveles de sub rasante, nivel de acabado de vereda, etc."*

Con fecha 05 de mayo de 2009, el Residente comunica al Supervisor, mediante Asiento N° 110 del Cuaderno de Obra, que ha comenzado la ejecución de los trabajos ordenados por la Supervisión, el que además conforme a su criterio, implica ampliación de plazo y ejecución de mayores metrados de movimiento de tierra.

Que además, dado que la causal es vigente en el tiempo y por el momento no tiene fecha prevista de término, el pedido de ampliación de plazo es parcial, a tenor del sexto párrafo del artículo 259° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

También es de mencionar que, tal como consta en la página 46 del Cuaderno de Obra N° 01, mediante Asiento N° 92 de fecha 22 de abril de 2009, el Supervisor solicitó al Residente de la obra paralizar los trabajos en el sector colindante al cerco del colegio Ramiro Villaverde Lazo, indicando que en relación al muro colapsado:

*“Paralizar los trabajos de sostenimiento del muro colapsado hasta tener un acuerdo de solución por parte del Contratista, aprobado por la Municipalidad Provincial y mi persona, se solicita una solución inmediata al Contratista puesto que está poniendo en riesgo la integridad personal de los transeúntes y el propio retraso de la obra”.*

Y más adelante, remarca acotando:

*“Esta Supervisión no autoriza ningún trabajo a lo largo del muro existente actual como el muro colapsado”.*

Con fecha 23 de abril de 2009, mediante Asiento N° 94 del Cuaderno de Obra, en la página 48 del mismo, el Residente asentó que. *“La paralización de los trabajos en la zona colindante al cerco generará retraso en la ejecución de la obra y por lo tanto una ampliación de plazo de obra”.*

Consecuentemente con los hechos descritos, la Supervisión mediante Asiento N° 99 de fecha 25 de abril de 2009, Cuaderno de Obra N° 02, página 02; se le autorizó al Consorcio Vial del Centro, formular un Expediente de Adicional de emergencia que contemple un diseño de muro de modo que soporte empujes laterales.

Es así que mediante Asiento N° 107 del Residente de fecha 04 de mayo de 2009, se comunica al Supervisor que se ha contratado a un experto estructural quien se encargará de formular el rediseño del cerco deteriorado.

Según Asiento N° 106 de fecha 02 de mayo de 2009, el Residente comunica al Supervisor que:

*“En relación al Asiento N° 92 del Cuaderno de Obra N° 01, página 46, le comunicamos al Supervisor que ante el pedido de paralización de obra en el sector norte de la progresiva 60 a la 530, le hacemos saber que dichos trabajos en atención a su pedido, a la fecha continúan paralizados, esto es, que no se ejecutan las siguientes partidas por cuanto entendemos que van a causar el colapso total del cerco del colegio, siendo las partidas las siguientes: el faltante de la preparación de la sub rasante, la preparación de la base, así como concreto y enchape de las veredas, con sardineles y cunetas”.*

Más adelante indica que:

*“Al respecto, a criterio del suscrito, la paralización de los trabajos en esta zona, tal como se mencionó en nuestro asiento N° 94, ítem 3, página 48, del 23 de abril de 2009, son causales de atraso que darán lugar a una ampliación de plazo”.*

Estando a los hechos descritos, mediante Asiento N° 97 de fecha 24 de abril de 2009, se ordenó al Contratista, *“retirar manualmente todo el material que está ejerciendo empuje sobre el muro de mampostería, como también para el día de mañana realizar un replanteo general de los planos de obra y tener bien claros los niveles de sub rasante, nivel de acabado de vereda, etc.”.*

Posteriormente, con fecha 05 de mayo de 2009, mediante Asiento N° 110 del Cuaderno de Obra, el Residente comunica al Supervisor que ha comenzado la ejecución de los trabajos ordenados por la Supervisión, el que además conforme a su criterio implica ampliación de plazo y ejecución de mayores metrados de movimiento de tierra que son adicionales.

Con fecha 18 de mayo de 2009, mediante Asiento N° 117, el Residente comunica a la Supervisión que, *“respecto a nuestro Asiento N° 110, continuamos trabajando en el retiro manual del material de sub rasante de vereda, de lado norte para evitar el empuje, considerando el replanteo de los niveles solicitados por la Supervisión en el Asiento N° 97, situación que a la fecha nos impide continuar con los trabajos en esa zona reiterando la causal de ampliación de plazo”.*

Por los hechos expuestos, es que se recurrió a la Supervisión para solicitar la ampliación de plazo conforme al primer párrafo del artículo 259° que establece que la solicitud se presenta ante el Inspector o Supervisor, a fin de que previa evaluación de los hechos expuestos eleve su informe positivo a la Entidad respecto a la ampliación de plazo para que emita la Resolución Administrativa correspondiente toda vez que está acreditada la causal de atraso.

En relación al gasto general diario, el artículo 259° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece que éste es el monto consignado en el rubro “Gasto General” del Presupuesto Referencial, dividido entre el plazo (150 días), siendo así, este es S/. 79, 674.67 nuevos soles, entre 150, lo que da un resultado de 531.16, que multiplicado por los 38 días de ampliación de plazo, arroja

el monto de S/. 20, 184.08 más el IGV (19%) que equivale a S/. 3, 834.98 nuevos soles; lo que arroja un total de S/. 24, 019.06 nuevos soles.

**Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

Con relación a este pedido, al norma contenida en el artículo 258° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, determina cuando es que procede la ampliación del plazo pactado para el avance y conclusión de la obra (Artículo 42 de la Ley 26850 modificado por la Ley 28267) cuando se produce atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al Contratista, y como venimos sustentando, la obra se ha paralizado por causas enteramente atribuibles al Contratista, sino le recordamos al mismo que:

Con Carta N° 107-2008-MPH/GOP de fecha 27 de diciembre de 2008, la Gerencia de Obras Públicas realiza la entrega del Expediente Técnico a la Empresa Contratista, comunicando asimismo, la asignación del Supervisor de Obra.

Mediante Asiento N° 01 del Cuaderno de Obra, la obra tiene como fecha de inicio, el 16 de enero de 2009, teniendo como plazo de ejecución, 150 días, teniendo como fecha de término, el 14 de junio de 2009.

Con Oficio N° 023-MPH/GOP de fecha 26 de enero de 2009, la Gerencia de Obras mediante informe del supervisor, comunica el retraso de obra, exigiendo al contratista el cumplimiento del contrato, reiterando la exigencia con Carta N° 034-2009-MPH/GOP de fecha 25 de febrero de 2009.

Con Carta N° 043-2009-MPH/GOP de fecha 17 de marzo de 2009, la Gerencia de Obras pone en conocimiento al contratista de las observaciones advertidas por el Supervisor de Obra, respecto al incumplimiento del avance programado, exigiendo al contratista el cumplimiento del mismo.

Con Carta N° 049-2009-MPH/GOP de fecha 27 de marzo de 2009, la Gerencia de Obras pone en conocimiento lo informado por el Supervisor de obra mediante Informe N° 18-2009-MPH/GOP-MEJ, sobre "no tomar mejor disposición para cumplir con internar los materiales", exigiéndose al contratista el internamiento de todo el material

Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

a cuenta del adelanto, bajo apercibimiento de intervenir económicamente la obra y/o resolver el contrato dentro del término de cinco (5) días.

Entonces, la Municipalidad también ha insistido en el tema de continuar con la obra, habiendo hecho caso omiso el Contratista por lo que carece de objeto pedir una ampliación de plazo.

### **Posición del Tribunal Arbitral:**

El artículo 259° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece el procedimiento para la procedencia de una ampliación de plazo dentro de un contrato de obra.

#### **"Artículo 259.- Procedimiento**

*Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, deberá anotar en el Cuaderno de Obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo. **Dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado**, el contratista o su representante legal solicitará, cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora haya afectado el calendario de avance vigente. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo.*

*Dentro de los siete (7) días siguientes, el inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad. La Entidad **emitirá resolución** sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. **De no emitirse pronunciamiento alguno dentro de los plazos señalados, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.***

*La ejecución de obras adicionales será causal de ampliación de plazo sólo si éstas conllevan la modificación del calendario de avance de obra.*

*Toda ampliación de plazo debe efectuarse dentro del plazo vigente de ejecución.*

*(...)"11.*

<sup>11</sup> El resaltado y subrayado es nuestro.

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bárbaro Landa*

De la revisión de los medios probatorios presentados por las partes en su demanda y contestación de demanda, así como de los argumentos expuestos por la Municipalidad Provincial de Huancayo; este Tribunal aprecia que no obra en el expediente Resolución alguna emitida por la Entidad, en la cual se emita pronunciamiento alguno, concediendo o negando la ampliación de plazo por 38 días calendario, solicitada por el Consorcio Vial del Centro.

Por otro lado, de la revisión de los Asientos del Cuaderno de Obra N° 126, de fecha 08 de junio de 2009, se aprecia que el Consorcio, cumplió con solicitar en el Cuaderno de Obra y durante la ocurrencia de la causal, su pedido de ampliación de plazo, por las razones expuestas en su escrito de demanda.

Asimismo, los plazos indicados en el artículo 259° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, para la cuantificación y sustentación de la solicitud de ampliación de plazo, han sido respetados por el Consorcio Vial del Centro.

Tenemos entonces que, al no haber resolución alguna que emita pronunciamiento respecto a la solicitud de ampliación de plazo, por parte de la Municipalidad Provincial de Huancayo, procede aplicar el silencio administrativo indicado en el artículo 259° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el mismo que dispone:

*"(...) De no emitirse pronunciamiento alguno dentro de los plazos señalados, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad".*

En tal sentido, este Tribunal declara fundada la quinta pretensión de la demanda y ordena a la Municipalidad Provincial de Huancayo declarar el consentimiento de la ampliación de plazo N° 02 por 38 días calendario solicitada por el Consorcio Vial del Centro, y en consecuencia ordena a la Municipalidad el pago a favor del Consorcio de la suma de 24, 019.06 (Veinticuatro mil diecinueve con 06/100 nuevos soles), por concepto de gasto general diario de la ampliación de plazo reconocida.

## **2.6. SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, el pago a favor del Contratista, de la suma de S/. 416, 139.86 por costo del alquiler de equipo***

**parado, desde la fecha de término de plazo contractual hasta la fecha de resolución del contrato.**

**Posición del Consorcio Vial del Centro:**

En el proceso de la Licitación Pública N° 004-2008-MPH, Obra Mejoramiento de la Carretera Vecinal de Hualhuas – Saño – Quilcas – San Jerónimo – Ingenio, tramo: Vilcacoto – Cochabamba Chico, y Obra Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión; se estableció en el Contenido de las Propuestas, Sobre N° 01 – Propuesta Técnica, en el literal f. Declaración Jurada de cumplimiento de los requerimientos técnicos mínimos establecidos en el Anexo 5. Obligatorio; en la página 30 de las Bases de la Licitación Pública, se encuentra el rubro: “Requerimientos Técnicos Mínimos para el Ítem II: Proyecto Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil, Tramo Av. Los Libertadores – Av. Orión, y en la Sección VIII Relación de Equipo Mínimo, en la que se establece que el postor debe cumplir con presentar la relación de equipo mínimo:

- Camión Cisterna.
- Camión Imprimidor.
- Cargador sobre Llantas.
- Mezcladora de Concreto Tipo Tambor.
- Motoniveladora 125 HP (mínimo)
- Pavimentadora sobre ruedas o sobre orugas.
- Planta asfáltica en caliente.
- Rodillo Liso Vibratorio Autopropulsado 100 HP (mínimo)
- Rodillo neumático autopropulsado 90 HP (mínimo)
- Rodillo tandem estático autopropulsado 90 HP (mínimo)
- Teodolito.
- Tractor de Oruga 140 HP (mínimo)
- Volquete de 10 metros cúbicos a más (dos unidades mínimo).

Además se señala que los equipos mencionados deberán ser presentados en forma independiente para cada obra, excepto los numerales 1, 2, 6, 7, 9 y 10, que pueden ser compartidos entre las dos obras.

Los equipos podrán ser alquilados, para lo cual deberá presentar los documentos que acrediten la propiedad de cada uno de los equipos, o de ser el caso, los compromisos de alquiler y los documentos que acrediten la propiedad de los equipos.

De modo que por las condiciones establecidas en las Bases de la Licitación, el contratista tenía que incluir en su oferta el compromiso de poner al servicio de la obra, el equipo mínimo exigido; a su vez la Entidad contratante estaba facultada a exigir la presencia de ese equipo en obra.

Con fecha 11 de mayo de 2009, el Residente mediante Asiento N° 114 hace notar que por falta de pago de las valorizaciones (1, 2 y 3) no puede atacar las partidas de culminación de base afirmada, imprimación y colocación de carpeta asfáltica, por lo que estos atrasos son de responsabilidad de la Entidad.

Con fecha 13 de mayo de 2009, el Residente de obra, mediante Asiento N° 115 deja constancia de equipo parado: un cargador frontal John Deere de 4.5 y d3, de 175 HP, una motoniveladora Hover Warco, un rodillo vibratorio de 12 TN estático marca Ingesol Raudo, y equipos menores como planchas compactadoras, mezcladoras, vibradores de concreto y herramientas manuales.

De lo que se desprende que por razones de falta de pago correspondiente a la contraprestación, no se podía continuar la obra manteniendo el equipo en una condición de parado, en espera de la orden de continuar la ejecución de la obra.

Por ello, la Municipalidad Provincial de Huancayo debe reconocer el daño y perjuicio de mantener el equipo parado, pagando los costos en la que el Contratista incurrió al poner el equipo al servicio de la obra pero sin poder usarlo al servicio de la obra a falta de cumplimiento esencial de su obligación de pagar la contraprestación del servicio ya efectuado que corresponde a las valorizaciones 1, 2 y 3.

El equipo estuvo parado al menos desde la fecha del término del plazo contractual (14 de junio de 2009) a la fecha en la que la Entidad nos notifica la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA en la que decide resolver el Contrato (16 de julio de 2009), que hacen un total de 31 días con un promedio de 8 horas de máquina parada las que hacen un total de 248 horas-máquina, con precios tomados de la revista Costos de insumos para la construcción de la Cámara Peruana de la Construcción – CAPECO.

**Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

Igualmente es este extremo, la Municipalidad no tiene porqué reconocer pago alguno a favor del Contratista, pues en principio no dispusimos que esa maquinaria sea retenida en el área donde los mismos contratistas la habían guardado, sino que esto se llevó cabo ante el reclamos de los vecinos, por la presencia de un tercero en el Contrato, de quien luego supimos, se llamaba Angelino Peralta, quien argumentando ser el legítimo propietario de esa maquinaria pretendía retirarla y por el laberinto ocasionado que convocó a la fuerza policial, a los funcionarios de esta Municipalidad e incluso a la prensa, la Séptima Fiscalía Provincial Especializada en lo Penal – Huancayo, dispuso que la maquinaria quede retenida en ese mismo lugar hasta que el señor Peralta demuestre (como luego lo hizo), la titularidad sobre esos bienes, evidenciándose así que el Contratista mintió cuando presentó su Declaración Jurada de Equipo Mínimo al tiempo de suscribir el Contrato 135-2008-MPH/GA.

La Municipalidad insiste en que el incumplimiento del Contrato no es por causas atribuibles a la Entidad, ya que las causales que motivaron la resolución del contrato son atribuibles al Contratista.

#### **Posición del Tribunal Arbitral:**

A fin de analizar esta pretensión de la demanda, es necesario precisar que en el análisis del tercer punto controvertido, el Tribunal Arbitral otorgó al Contratista el monto ascendente a S/. 24, 148.10 nuevos soles por concepto de la indemnización dispuesta en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Esto debido a que, del análisis del punto controvertido, la causal de resolución del contrato usada por el Consorcio Vial del Centro, fue debidamente comprobado por este Tribunal. Esta causal era la falta de pago, por parte de la Entidad, de las Valorizaciones N° 01, 02 y 03 de los meses de febrero, marzo y abril de 2009.

Ahora bien, en el análisis del presente punto controvertido, tenemos que el Consorcio Vial del Centro pretende un pago por concepto de alquiler de equipo paralizado en el a obra, desde la fecha de término del plazo contractual, hasta la fecha de resolución del contrato. El Contratista indica que la causa de este hecho, es la falta de pago de las – ya mencionadas - Valorizaciones 01, 02 y 03 por parte de la Entidad.

Al respecto, este Tribunal aprecia que la causal por la cual el Contratista solicita este reconocimiento de gasto por parte de la Entidad, es la misma que la que originó la resolución de contrato llevada cabo por el Consorcio, y en tal sentido, por la razón por la cual en el análisis del tercer punto controvertido precedente, este Tribunal le reconoció al Consorcio el pago de S/. 24, 148.10 nuevos soles por concepto de indemnización por el daño que le habría causado la Entidad al no pagar las Valorizaciones de obra.

En otras palabras, de reconocer el Tribunal el monto de S/. 416, 139.86 nuevos soles, solicitado en este sexto punto controvertido, estaría reconociendo al Consorcio, un nuevo monto, pero por el mismo concepto, es decir, se reconocería un monto indemnizatorio por un hecho que acarrea un reconocimiento de indemnización que ya se llevó a cabo en el análisis del tercer punto controvertido precedente.

Sin perjuicio de lo expuesto, este Tribunal considera necesario llevar a cabo un análisis de los presupuestos que se deben presentar, a fin de proceda un reconocimiento por concepto de daños y perjuicios. Deben presentarse entonces, los siguientes requisitos:

**Acto Antijurídico:** Que se puede traducir en el hecho de que la Entidad no hizo entrega del monto por pago de las Valorizaciones N° 01, 02 y 03 por parte de la Entidad.

**Perjuicio o Daño:** Que en la presente controversia no ha sido demostrada del todo, ya que el Consorcio Vial del Centro no ha acreditado de forma fehaciente a lo largo del proceso que la causal de paralización de la maquinaria se deba, en forma directa, a la falta de pago de las Valorizaciones de obra.

**Culpa:** Aparentemente de la Entidad, al no pagar las Valorizaciones del Contrato.

**Nexo Causal:** El Consorcio Vial del Centro no ha acreditado que exista realmente un nexo entre la falta de pago de las Valorizaciones 01, 02 y 03 del contrato, y la paralización de la maquinaria en obra. Esto es, si bien es cierto, se ha acreditado a lo largo del proceso que la Entidad no cumplió con cancelar las valorizaciones 01, 02 y 03 de obra, no se ha acreditado que este hecho guarde relación de causa efecto, con la paralización de la maquinaria en obra.

Por las razones expuestas, el Tribunal declara infundada el sexta pretensión de la demanda, y en consecuencia indica que no corresponde ordenar a la Municipalidad

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

Provincial de Huancayo, el pago del monto ascendente a S/. 416, 139.86 nuevos soles por concepto de costo de alquiler de equipo parado en la obra, desde la fecha de término de plazo hasta la fecha de resolución de contrato.

## **2.7. SETIMO PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 24, 148.10, incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplado en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.***

### **Posición del Tribunal Arbitral:**

Cabe indicar que este Tribunal Arbitral ostenta competencia para establecer que, si al pronunciarse sobre algún punto controvertido determina que carece de objeto pronunciarse sobre otros puntos controvertidos con los que guarde vinculación, podrá omitir pronunciarse respecto de ellos expresando las razones de dicha omisión.

En el presente caso, y teniendo en cuenta la equivalencia entre el tercer y sétimo punto controvertido del Acta de fecha 04 de setiembre de 2010, este Tribunal considera pertinente prescindir del análisis de ésta pretensión, debido a que el mismo, ya se llevó a cabo, en el tercer punto controvertido precedente.

## **2.8. OCTAVO PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 159, 899.27, incluido IGV, por concepto de enriquecimiento sin causa en detrimento del Contratista.***

### **Posición del Consorcio Vial del Centro:**

El Consorcio indica que desea que le Tribunal ordene a la Entidad el pago indemnizatorio por la suma de S/. 159, 899.27 nuevos soles, incluido IGV, por concepto de enriquecimiento indebido que origina el consiguiente empobrecimiento del

demandante, sin causa legal alguna por mayor volumen de obra ejecutada en la obra que corresponden a rellenos con material de préstamo.

- Relleno de Estabilización en la Av. Guardia Civil Colindante al Cerco del Colegio Ramiro Villaverde, que se ejecutó por un monto de S/. 101, 598.84 nuevos soles; y,
- Relleno de Estabilización en 103.84 m en la Calle Orión y 180.00 m en la Av. Guardia Civil para la Instalación de Desagüe Pluvial, que se ejecuto por un monto total de S/. 58, 300.43 nuevos soles.

Con respecto al pedido de que el Tribunal ordene el pago indemnizatorio por concepto de enriquecimiento indebido, por los trabajos ejecutados y acreditados, el Tribunal deberá considerar, lo siguiente:

Mediante Asiento N° 59 de fecha 20 de marzo de 2009, el Residente comunica a la Supervisión en la sección c) que, *"se ha empleado gran cantidad de mano de obra y horas máquina y materiales en efectuar el relleno en la zona norte pegado al muro del colegio que es muy superior a lo que mandan los planos"*.

Más adelante, mediante Asiento N° 111 de fecha 06 de mayo de 2009, el Residente comunica a la Supervisión que *"tal como indica mi asiento N° 59 – c) de fecha 20 de marzo de 2009, al haber concluido estos trabajos indicados estamos procediendo a consignar el mayor relleno efectuado en la avenida Guardia Civil adyacente al muro del colegio Ramiro Villaverde, el volumen del trabajo efectuado es el siguiente: 2, 420.80 m<sup>3</sup> de relleno, que rellenado en capas de 0.20 m hacen un total de 12, 194.00 m<sup>2</sup> de conformación de base a un Proctor de 95%"*.

Mediante Asiento N° 113 de fecha 09 de mayo de 2009, el Residente comunica al Inspector: *"como es del conocimiento de la Supervisión, el Expediente Técnico tiene muchos errores (...) no consideró el nivel freático para los trabajos del desagüe pluvial dando lugar a rellenos para estabilizar con material de préstamo que es un adicional de relleno a todo lo largo de 103.84 ml en la calle Orión y de 180.00 ml en la Av. Guardia Civil"*.

El enriquecimiento indebido encuentra su base legal en el artículo 1954° del Código Civil, que prescribe: *"Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro, está obligado a indemnizarlo"*.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

Si en la obra materia del contrato se ejecutaron trabajos adicionales, con el objeto de cumplir metas que sin embargo las mismas no estaban consideradas en el Expediente Técnico del Contrato, entonces es obligación de la Entidad reconocerlos y pagarlos toda vez que conforme al artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, *"La Entidad es responsable de las modificaciones que orden y apruebe en los proyectos, estudios, informes o similares o de aquellos cambios que se generen debido a la necesidad de la ejecución de los mismos"*.

Aparte de ello, esto es consecuencia del sistema bajo el cual se formuló el contrato (Contrato a Suma Alzada), que por el tipo de obra (Obra Vial), lo más apropiado era adoptar el sistema de "Contrato a Precios Unitarios", por ello, es que se presentan causales que ameritan formular obras adicionales, por cuanto no se sabe de antemano que hay en el sub suelo cuando se comienza a efectuar excavaciones y movimiento de tierra para la conformación de la base y sub base del pavimento.

Esto dio lugar al primer trabajo adicional: "Relleno de Estabilización en la Av. Guardia Civil, colindante al cerco del colegio Ramiro Villaverde", que se ejecutó por un monto de S/. 101, 598.84 nuevos soles, igualmente se efectuó el segundo trabajo adicional: "Relleno de Estabilización en 103.84 ml en la calle Orión y 180.00 ml en la Av. Guardia Civil para la Instalación del Desagüe Pluvial", que se ejecutó por un monto total de S/. 58, 300.43 nuevos soles.

Estos trabajos están acreditados en el Cuaderno de Obra, tal como se mencionó precedentemente, siendo obligación de la Entidad restituir su valor porque de no hacerlo se estaría configurando un enriquecimiento indebido a costa del Consorcio.

#### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

La Entidad indica que es poco creíble que el Contratista haya realizado trabajos de estabilización en la Av. Guardia Civil colindante con el cerco del Colegio Ramiro Villaverde, pues de ser cierto, el muro perimétrico del Colegio en mención, no se hubiera dañado.

Con Oficio N° 60-09-DIRBIE-PNP/DIVEDU/IE.PNP.RVL.D de fecha 02 de abril de 2009, el Director de la I.E. PNP "Ramiro Villaverde Lazo", solicitó a la Municipalidad Provincial de Huancayo, disponer a quien corresponda, emitir Informe Técnico respecto del cerco perimétrico construido por la Municipalidad, el mismo que sufrió de

daños en cuento a su estructura, solicitando adicionalmente la inmediata demolición y nueva construcción, a fin de salvaguardar la seguridad pública.

Mediante Informe N° 26-2009-MPH/GOP-MEJ de fecha 22 de abril de 2009, el Supervisor de Obra informa de los acontecimientos relacionados a la afectación del muro del Colegio Ramiro Villaverde, llegando a las siguientes conclusiones: i) El proyectista actuó con negligencia al elaborar el expediente sin las debidas consideraciones técnicas (estructura de contención a desnivel detrás del cerco), asimismo responsabiliza al ejecutor del cerco perimétrico del muro, por no haber dispuesto una estructura coherente con los desniveles, quien tenía pleno conocimiento de ello, ya que tenía al alcance el expediente; ii) La necesidad de un adicional para la estructura de contención al empuje lateral, es decir para la realización de una nueva construcción; y, iii) El contratista de manera negligente rellena y atenta contra la estructura del cerco, al no esperar que se termine la construcción de la estructura de contención.

Existe, adicionalmente, un Informe Pericial de fecha 24 de junio de 2009, realizada por un profesional especializado, en el cual se confirma de que la construcción del cerco se realizó sin observar los parámetros para una estructura segura, conforme al grado de Obra, asimismo el perito determinó la suma de S/. 50, 553.82 nuevos soles, como perjuicio económico causado por la empresa contratista.

De esta manera, la Entidad señala que el Consorcio no tendría justificación alguna para solicitar monto alguno por enriquecimiento indebido.

### **Posición del Tribunal Arbitral:**

La idea central que gira en torno al enriquecimiento sin causa, puede ser extraída a partir de considerar a éste, como un arreglo a favor del que ha sido perjudicado por un desplazamiento patrimonial eficaz. El Derecho le otorga contra el enriquecido una pretensión para que entregue aquello en que injustamente se enriqueció.

Pero esta pretensión no nace por el solo hecho de que uno se enriquezca a costa de otro, ni el Derecho común ni el Derecho Civil reconocen una acción general de enriquecimiento. Deben mediar razones especiales que hagan aparecer este enriquecimiento como "injustificado", es decir, que no sea conforme a la justicia y a la equidad.

Resulta también necesario, distinguir el matiz que existe entre los términos de enriquecimiento injusto (o injustificado) y enriquecimiento sin causa, pues erróneamente se piensa que ambos reflejan una misma idea y que, por tanto, son utilizables de forma indistinta. Así, es necesario darse cuenta que con el primer término se trata de proscribir aquellos enriquecimientos que se consideran injustos o, si se prefiere, de impedir su producción, se buscaría la implantación de una regla moral en la vida jurídica civil de llevar a cabo una valoración ética de los resultados de las operaciones jurídicas. En cambio, con el segundo de los términos (enriquecimiento sin causa), se trata de dibujar una figura institucional de carácter concreto, perfilada por la hipótesis de concurrencia de unos requisitos y configurada por la producción de unos determinados efectos.<sup>12</sup>

Se configura entonces un remedio semiresarcitorio, en virtud del cual aquel que se haya enriquecido sin justa causa en daño de otra persona, es constreñido en los límites del enriquecimiento, a compensar a la contraparte por la correlativa disminución patrimonial. En base a un sistema de ordenación que se podría definir como "tradicional", se consideran que los requisitos de actuación (elementos constitutivos de la acción) del enriquecimiento sin causa, son cinco:

1. El enriquecimiento.
2. El daño.
3. La correlación entre el daño y enriquecimiento.
4. La ausencia de causa justa.
5. La subsidiariedad, la que más parece una característica que será abordada en el comentario del artículo siguiente.

El enriquecimiento consiste en el hecho objetivo de haber conseguido un incremento en la esfera de ventajas de las que goza un sujeto. El incremento puede tener carácter patrimonial, es decir ser económicamente valorable en un contexto social determinado, esto en armonía con cuanto se considera aplicable con respecto a la prestación obligacional; este, sin embargo no solo puede materializarse en un aumento del patrimonio estrictamente considerado, sino también puede revelarse a través de un gasto necesario no efectuado, lo que comúnmente se denomina ahorro.

<sup>12</sup> PALACIOS MARTINEZ, Eric; *Código Civil Comentado*, Tomo IX; Gaceta Jurídica, 2007, Pág. 638.

En relación al daño, Palacios Martínez, prefiere hablar de "empobrecimiento" para denotar el requisito del daño. Esto es, que se efectúe un comportamiento mediante el cual se utilicen recursos ajenos, produciéndose un enriquecimiento en la propia esfera.

La concepción tradicional del enriquecimiento sin causa, consideraba que el daño y el enriquecimiento deberían ser correlativos entre ellos y derivar de un único factor productivo. Se requería de una verdadera y propia transferencia de riqueza a favor del enriquecido en daño del empobrecido, lo que trae a la mente la figura del pago indebido; tal manera de abordar el problema se encuentra actualmente por la expansión del enriquecimiento sin causa y de los remedios restitutorios en general, lo que conlleva, a enunciar también la irrelevancia de la correlación entre enriquecimiento y daño en la medida en que este último resulta innecesario.

En el caso bajo análisis, tenemos entonces, que – conforme lo indicado por el Consorcio Vial del Centro en su escrito de demanda – éste procedió a llevar a cabo trabajos adicionales a fin de proceder al relleno en la zona norte pegada al muro del Colegio Ramiro Villaverde, ya que esta era muy superior a lo que indicaban los planos. Estos trabajos quedan registrados en el Asiento N° 59 del Cuaderno de Obra, de fecha 20 de marzo de 2009.

Estos trabajos realizados por el Contratista – además de encontrarse acreditados por los asientos del Cuaderno de Obra – también se encuentran acreditados en el Informe N° 026-2009-MPH/GOP-MEJ. PyV GUARDIA CIVIL/SE.OCA de fecha 21 de abril de 2009, emitido por el Supervisor de la Obra, así como mediante el Informe Pericial de fecha 24 de junio de 2009, emitido por el perito judicial, Arq. e Ing. Narcizo Torpoco.

En estos dos últimos documentos mencionados, tanto el Supervisor como el Perito, acreditan los trabajos realizados por el Contratista, así como acreditan la negligencia llevada a cabo por el Proyectista de la Obra, al no considerar una estructura de contención al desnivel existente, detrás del cerco perimétrico, del lado de la vía de ejecución.

Entonces, para este Tribunal queda plenamente acreditado que el Contratista ejecutó trabajos no contemplados en el Expediente Técnico (debido a un error del proyectista), y que los mencionados eran necesarios para la ejecución de la obra, así como para la ejecución de los mismo, el Contratista no contó con la aprobación de un adicional por

parte de la Entidad, conforme lo establece el primer párrafo del artículo 265° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.<sup>13</sup>

Este hecho descrito, inclina al Tribunal a asumir, que – efectivamente – el Contratista, si bien es cierto, ejecutó adicionales de obra que no contaban con la aprobación requerida por la Entidad, llevó a cabo trabajos que eran indispensables para la realización de la obra, los mismos que no fueron considerados en el expediente técnico por un error del proyectista; razón por la cual la Entidad se habría visto beneficiada con los trabajos realizados por el Consorcio, debido a que éstos habrían ayudado, a fin de que se lleve a cabo la correcta ejecución de la obra.

Sin embargo, tanto en el Informe emitido por el Supervisor, así como en el Informe Pericial de fecha 24 de junio de 2009, el Supervisor y el Perito indican que las obras realizadas por el Contratista perjudicaron el avance de la obra, en lugar de beneficiar la ejecución de la misma.

En punto número 3 del análisis llevado a cabo por el Supervisor en su Informe, indica:

**"(...) El contratista en un exceso de confianza, decide por cuenta propia rellenar también la vereda, estimando que la ejecución del reforzamiento al empuje se haría en la prontitud del caso, pese a que se había ordenado se baje la rasante de la vereda a un nivel que evite el empuje en esta zona. Lamentablemente esto no ocurrió y esa negligencia permitió el colapso de la estructura del muro. Por lo que la estructura de la parte más crítica quedaba comprometida y debía demolerse (progresiva 0+280 a la 0+300). A este hecho, la Supervisión ordenó que se quite el relleno, pues si bien la ejecución de la estructura de contención estaba definida; **sin embargo la decisión unilateral y apresurada, afectaba la estructura.****  
(...)"<sup>14</sup>

Asimismo, en las recomendaciones de su Informe, el Supervisor indica:

<sup>13</sup> "Sólo procederá la ejecución de obras adicionales cuando previamente se cuente con disponibilidad presupuestal y resolución del Titular o la máxima autoridad administrativa de la Entidad, según corresponda, y en los casos en que sus montos, por si solos o restándole los presupuestos deductivos vinculados, sean iguales o no superen el quince por cien (15%) del monto del contrato original".

<sup>14</sup> Los resaltados y subrayados son nuestros.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

"Las consecuencias de las afectaciones al muro, son imputables al ejecutor de la obra y debe ordenarse su reposición. La misma que debe hacerse luego, para evitar la afectación por empuje lateral".

Por otro lado, en las conclusiones de su Informe Pericial, el perito indica que:

"El contratista (Ing. Residente), **no tuvo en cuenta** que los muros de ladrillo k-k de arcilla cocida, son de sogá (ancho= 12 cm.), con columnas de amarre de 0.25 x 0.25 m. cada 6.20 metros lineales de equidistancia, con juntas de separación a cada 6.45 m. promedio, además que el terreno tiene un declive moderado, razón a ello, el nivel de base para la acera y la calzada, está a un nivel superior a la base del sobrecimiento del cerco (ver secciones en plano).

(...)

Las obras adicionales ejecutadas por el Contratista con fines de evitar que se propague el colapso de los muros y columnas, son efecto del empuje del relleno compactado, **no son suficientes en zonas donde la altura de relleno es significativo, previamente se debió construir un muro de contención de concreto armado antes del compactado.** Por lo tanto debe reformularse estas obras adicionales con un planteamiento estructural coherente".

Entonces, ¿Existe realmente un enriquecimiento por parte de la Entidad, a costas del trabajo impago efectuado por el Consorcio?, ¿o es que acaso los trabajos llevados a cabo por el Consorcio ocasionaron que el muro al que se hace mención, se vea aún más afectado?

De acuerdo a lo indicado, tanto por el Supervisor como por el Perito, se aprecia que los beneficios ocasionados por los trabajos efectuados por el Consorcio, no pueden ser tomados como un enriquecimiento o un beneficio a favor de la Entidad. Por lo que no se presenta un requisito de procedencia del enriquecimiento sin causa, y en razón a ello, este Tribunal declara infundada la séptima pretensión de la demanda, estableciendo que no corresponde reconocer a favor del Consorcio Vial del Centro, monto alguno por enriquecimiento sin causa, por la ejecución de obras adicionales a la obra.

## 2.9. NOVENO PUNTO CONTROVERTIDO

**Determinar si corresponde o no declarar la ilegalidad de las Cartas Fianza de Fiel Cumplimiento N° F001-001-0000000366-01 por S/. 122, 587.61; y N° F0001-001-0000000367-01 por S/. 162, 640.53 correspondientes a las obras según Ítem I y II, respectivamente, y consecuentemente, se ordene la devolución de los montos con intereses legales correspondientes.**

**Posición del Consorcio Vial del Centro:**

La ejecución de las fianzas se materializó como consecuencia de lo dispuesto por la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA de fecha 14 de julio de 2009 que dispone en su primer artículo, declarar la resolución del Contrato N° 135-2008-MPH/GA en la parte pertinente del Ítem II; y en su segundo artículo encargar a la Sub Gerencia de Tesorería ejecutar las fianzas de garantía y adelanto de obra. Actos administrativos que como se ha visto se emitieron sin observancia de normas expresas del Procedimiento Administrativo General contenidas en la Ley 27444 y en la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobada mediante D.S. N° 083-2004-PCM y su Reglamento; al margen de ello, también transgrede cláusulas expresas del Contrato y de las Bases de Licitación que forman parte del Contrato.

En efecto, al ser requerida la ejecución de las cartas de fiel cumplimiento, tanto del Ítem I como del Ítem II de la obra, la empresa AFIANZA pagó mediante cheques de gerencia del Banco Continental a favor de la Municipalidad Provincial de Huancayo, el Cheque N° 000022681 por S/. 122, 587. 61 nuevos soles; y el Cheque N° 000022699 por S/. 162, 640.53 nuevos soles, de la que podemos advertir lo siguiente:

Primero, la Municipalidad antes de emitir la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA no ha preservado el debido procedimiento para resolver el Contrato, transgrediendo el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que establece que si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que la satisfaga.

Segundo, la Municipalidad, excediendo lo resuelto por la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA que dispone la ejecución de las fianzas de garantía de la obra según Ítem II, también ejecutó la fianza de fiel cumplimiento de la obra según Ítem II, que a todas luces resulta siendo ilegal, arbitrario y abusivo del derecho.

Tercero, la Municipalidad sin antes esperar que la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA quede consentida, ejecutó las indicadas fianzas, violando el artículo 221° inciso 2 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Cuarto, la Municipalidad pese al conocimiento que tomó respecto a que el Consorcio, con fecha 22 de julio de 2009 había solicitado arbitrar ante la Cámara de Comercio de Huancayo la controversia surgida respecto a la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA, ejecutó las fianzas aludidas mediante Carta N° 067-2009-A/MPH de fecha 17 de agosto de 2009 y mediante Carta Notarial N° S/N-2009-MPH/GM de fecha 20 de agosto de 2009, que la empresa AFIANZA honró tal como se indicó anteriormente.

Quinto, por lo descrito, la Municipalidad también violó el principio de legalidad, previsto como principio del procedimiento administrativo, en el artículo IV de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley 27444, que establece 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”

Consecuentemente, también violaron lo prescrito en el artículo 5° inciso 5.2 y 5.3 de la misma ley, que no permite un objeto o contenido prohibido por el orden normativo.

El Consorcio indica que por los actos arbitrarios implementados por la Entidad, el Tribunal debe ordenar la devolución de las montos cobrados a AFIANZA con los intereses comerciales por tratarse de dinero no estatal.

#### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

El artículo 225° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece que la Entidad podrá resolver el contrato de conformidad con el inciso c) del artículo 41° de la Ley, en los casos que el Contratista incumple injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello y que paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación pese a haber sido requerido para ello y que paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación pese a haber sido requerido para corregir tal situación. Estas causales se han dado de parte del Contratista como ya se explicó al ir absolviendo sus distintas pretensiones, y en consecuencia siendo la parte perjudicada la Entidad, ésta ejecutará las garantías que el contratista hubiera otorgado, sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios

irrogados. Por lo que la ejecución de las Cartas Fianza que se reclaman tiene amparo legal y no existe obligación de parte de la Entidad de restituirlas, menos de pagar los intereses que se alegan.

### **Posición del Tribunal Arbitral:**

En el presente caso, es de verse que la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento, obedece a una causa: la resolución parcial del contrato de obra, mediante Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA.

Tal como ya habíamos establecido en el análisis del primer punto controvertido de la demanda, la resolución de contrato llevada a cabo por la Municipalidad Provincial de Huancayo, no observó el procedimiento establecido en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, por lo que la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA ha sido declarada ineficaz por este Tribunal Arbitral, en el análisis llevado a cabo en el primer punto controvertido del presente laudo.

Que, el argumento legal sobre el cual se sostiene la ejecución de las cartas fianza por parte de la Entidad, es el dispuesto en el artículo 227° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el cual establece en su primer párrafo:

*"Si la parte perjudicada es la Entidad, ésta ejecutará las garantías que el contratista hubiera otorgado, sin perjuicio de la indemnización por los mayores daños y perjuicios irrogados".*

Por esta razón, desprendiéndonos del análisis llevado a cabo previamente, si la resolución de contrato llevada a cabo por la Municipalidad Provincial de Huancayo ha sido declarada ineficaz por parte de este Tribunal Arbitral, no habría razón alguna para que proceda la ejecución de las Cartas fianza de fiel cumplimiento o de adelanto directo.

Por esta razón, el Tribunal Arbitral declara fundada la octava pretensión de la demanda, y en consecuencia ilegal la ejecución de las fianzas de fiel cumplimiento N° F0001-001-0000000366-01, por **S/. 122, 587.61** nuevos soles y la N° F0001-001-0000000367-01 por **S/. 162, 640.53** nuevos soles correspondientes a las obras según Ítem I e Ítem II, respectivamente; pagadas con cheques de Gerencia del Banco

Continental. Garantías que fueron ejecutadas en mérito de la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH/GA de fecha 14 de julio de 2009.

Ahora bien, en relación con los intereses reclamados por el Consorcio, se debe tener en cuenta que para poder determinar el tipo de intereses, describiremos a continuación los mismos, para posterior a ello, poder determinar cuál es el que corresponde al presente caso.

El ordenamiento peruano ha establecido dos tipos de intereses: el interés compensatorio y el moratorio. El primero se da cuando se constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien. En cambio, el interés es moratorio cuando tiene por finalidad indemnizar la mora en pago, conforme a lo dispuesto en el artículo 1242° del Código Civil.

Habiendo definido ambos tipos de intereses, queda claro que para la aplicación de los mismos en el presente arbitraje, corresponderá aplicar solamente los moratorios, en tanto lo que se busca es reparar los daños y perjuicios por la ejecución de las cartas fianzas mencionadas.

Al respecto, Fernández Fernández señala:

*"(...) los intereses moratorios vienen a ser aquellos que constituyen la manera de indemnizar supletoriamente al acreedor por el cumplimiento tardío de la obligación pecuniaria por parte del deudor, cubriéndose de esta manera los daños y perjuicios ocasionados precisamente por efectos de la mora en el pago"<sup>15</sup>.*

Asimismo, "el artículo 1246° del Código Civil ha establecido que si los contratantes no pactan el pago de un interés moratorio, el deudor se encontrará obligado al pago de un determinado tipo de interés por causa de mora, que según sea el caso, se tratará del interés compensatorio (pactado) o del interés legal<sup>16</sup>". En ese sentido, siendo que el Consorcio Vial del Centro y la Municipalidad Provincial de Huancayo no han pactado ningún tipo de interés, nos regiremos por los intereses legales a los que hace alusión

<sup>15</sup> FERNÁNDEZ FERNÁNDEZ, César, "Interés por Mora". En: Código Civil Comentado: comentan 209 especialistas en las diversas materias del derecho civil. Lima: Gaceta Jurídica, 2007, p. 418.

<sup>16</sup> OSTERLING PARODI, Felipe y CASTILLO FREYRE, Mario. "Compendio de Derecho de las Obligaciones". Lima: Palestra Editores, p.533.

Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

el artículo 1246° del Código Civil. Al respecto, el artículo 1244° del Código Civil, nos precisa que la tasa de interés legal será fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

Finalmente, corresponde determinar la fecha desde la que se deberá computar los intereses moratorios. Para ello, y siendo que los intereses a los que hacemos alusión, se trata de intereses por mora, se deberá determinar desde cuando la Entidad incurrió en mora. En ese sentido, se advierte que las partes no han pactado nada al respecto; sin embargo, tenemos el artículo 1334° del Código Civil dispone que:

*“En las obligaciones de dar suma de dinero cuyo monto requiera ser determinado mediante resolución judicial, hay mora a partir de la fecha de la citación con la demanda (...)”*

Asimismo, la Octava Disposición Complementaria del Decreto Legislativo 1071 establece:

*“Para efectos de lo dispuesto en los artículos 1334° y 1428° del Código Civil, la referencia a la citación con la demanda se entenderá referida en materia arbitral a la recepción de la solicitud para someter la controversia a arbitraje”.*

De lo expuesto, se desprende que los intereses moratorios se deberán computar a partir de la fecha en que la Municipalidad Provincial de Huancayo haya recepcionado la solicitud para someter a arbitraje la controversia en torno a la ejecución de las cartas fianza, por resolución parcial de contrato, así como los intereses legales por la ejecución mal aplicada de las garantías, hasta la fecha efectiva de pago.

## **2.10. DECIMO PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no se declare la validez y eficacia de la resolución parcial del Contrato de Ejecución de Obra N° 135-2008-MPH/GA del 18 de diciembre de 2008, al amparo del artículo 255° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.***

**Posición del Consorcio Vial del Centro:**

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamaní Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Báibar Landa*

Mediante Carta Notarial N° 035-09/GG-CVC/JPC de fecha 16 de julio de 2009, se le requirió a la Entidad, cumplir con absolver y dar solución a una serie de consultas que imposibilitaban continuar con la ejecución de la obra, otorgándole un plazo de 15 días contados a partir del día siguiente de recibida la notificación notarial, bajo apercibimiento que de no cumplir en el plazo indicado el apercibimiento, se les resolvería el contrato, por causales atribuibles a la Municipalidad Provincial de Huancayo.

Esta notificación notarial se sujetaba a la Clausula Quinta del Contrato y a lo establecido en el artículo 41 inciso c) de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, y el artículo 225 de su Reglamento.

No obstante que la Resolución del Contrato ha quedado consentida en mérito a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 267°, el Contratista indica las causales que motivaron la decisión de resolver el Contrato a la Municipalidad:

A la fecha de resolución de contrato, la Municipalidad no había pagado la valorización del mes de abril por S/. 67, 032.39 nuevos soles, pese a haber sido requerida para ello.

La Entidad no hizo entrega oportunamente de la totalidad del terreno para poder trabajar las partidas consideradas en el Expediente Técnico. Es así que a la fecha de la resolución del contrato, el contratista no contaba con la disponibilidad del terreno en su totalidad en los tramos considerados entre las progresivas 0+00 a la 1+220, tramo en la que actualmente viene trabajando la Municipalidad Distrital del Tambo, obras de saneamiento y otros.

El hecho de no poder seguir trabajando en los tramos entre las progresivas 1+220 a la 1+700 en los cuales ya se habían ejecutado el corte, eliminación, escarificado y compactado de sub rasante; y a la fecha de la resolución del contrato no habían resuelto sus problemas judiciales entre la Municipalidad del Tambo y la empresa ICON, quien no efectuó la entrega de la obra a la JASSACH de Cochas Chico, zona en la que se presentaron hundimientos de la sub rasante a lo largo de las líneas de desagüe principal en más de 300 metros lineales, verificado y reconocido por la Entidad y los miembros de la Oficina de Control Interno quienes inspeccionaron in situ los daños que se presentaron entonces.

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

Al hecho de que la Entidad a la fecha de la resolución del contrato, no había entregado la modificación del Expediente en relación al diseño del puente Molino, lo que les impidió continuar con su ejecución por motivos relacionados a la negativa de los pobladores de que al puente sólo se le haga un resane, tal como se le comunicó a la Entidad mediante Carta N° 010-09/RO-CVC/PARR de fecha 08 de abril de 2009, ante la cual la Entidad no tomó cartas en el asunto para resolver la consulta y efectuar la modificación y plantearlo mediante un nuevo Expediente del Puente Molinos, pese al compromiso de la Entidad con la población de modificar y rediseñar el mencionado puente.

También al hecho de que la Entidad a la fecha de la resolución del contrato no había absuelto las consultas formuladas en el Cuaderno de Obra y reiteradas a la Entidad mediante Cartas N° 010-09/RO-CVC/PARR de fecha 08 de abril de 2009, la misma que dio lugar al sustento de solicitud de ampliación de plazo parcial presentada con Carta N° 011-09/RO-CVC/PARR de fecha 14 de abril de 2009, habiendo quedado consentida en mérito al segundo párrafo del artículo 259° del Reglamento.

**Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

El Tribunal declarara la validez y eficacia de la Resolución del contrato parcial de ejecución de obra N° 135-2008-MPH/GA de fecha 18 de diciembre de 2008, referido al Ítem I, Obra de Mejoramiento de Carretera Vecinal de Hualhuas – Saño – Quilcas – San Jerónimo – Ingenio, tramo: Vilcacoto – Cochas Chico”, por decisión del contratista por la causal de incumplimiento de obligaciones esenciales de la entidad, materializada en las Cartas notariales N° 035-09/GG-CVC/JPC de fecha 16 de julio de 2009 y la Carta Notarial s/n de fecha 03 de agosto de 2009, al amparo de los artículos 41° y 45° del TUO de la Ley e inciso 1) del Artículo 225° y segundo párrafo del artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

**Posición del Tribunal Arbitral:**

En el análisis del tercer punto controvertido precedente, el Tribunal Arbitral concluyó que el procedimiento de resolución de contrato llevado a cabo por el Consorcio Vial del Centro, se había llevado a cabo conforme a lo establecido en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Asimismo, el Tribunal analizó las causales de resolución de contrato usadas por el Consorcio,

determinando que una de las causales de resolución de contrato (la falta de pago de las Valorizaciones N° 01, 02 y 03 del Contrato) se presentaban en los hechos, siendo una causal totalmente válida para que el Contratista proceda con la resolución del contrato.

Que, en tal sentido, el Tribunal ya ha analizado la procedencia y eficacia de la resolución del Contrato N° 135-2008-MPH/GA, por parte del Consorcio Vial del Centro, y en consecuencia, el análisis del décimo punto controvertido, ya se ha llevado a cabo.

Por lo expuesto, este Tribunal Arbitral declara fundada la novena pretensión de la demanda, y en consecuencia, válida y eficaz la resolución parcial de Contrato de Ejecución de Obra N° 135-2008-MPH/GA de fecha 18 de diciembre de 2008, al amparo del artículo 255° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, llevada a cabo por el Consorcio Vial del Centro, mediante Carta notarial de fecha 03 de agosto de 2009.

## **2.11. DÉCIMO PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no se ordene a la Entidad, el pago a favor del Contratista, de la suma de S/. 118, 286.48 nuevos soles por concepto de mayores gastos generales por la ampliación de plazo de 110 días, otorgada debido a la falta de pronunciamiento oportuno y debida notificación de la Resolución de Gerencia de Obras Públicas N° 068-2009-MPH/GOP.***

### **Posición del Consorcio Vial del Centro:**

Con fecha 14 de abril de 2009, dentro del plazo vigente de ejecución de la obra, el Consorcio solicitó ampliación de plazo parcial mediante Carta N° 011-09/RO-CVC/PARR, sustentado en el hecho de que al 14 de abril (un días antes del plazo contractual de terminación de la obra) no se había hecho entrega de la totalidad del terreno materia del Contrato N° 135- 2008-MPH/GA.

El escrito de ampliación de plazo se sustentaba en efecto, en que la Entidad contratante no había previsto antes de convocar a Licitación Pública que en la zona de trabajo faltaban ejecutar obras de saneamiento, que a la entrega del terreno la Municipalidad Distrital del Tambo estaba trabajando precisamente en la zona de obras.

Es así, que con fecha 16 de enero de 2009, mediante Asiento N° 02 del Cuaderno de Obra, el Residente consigna que "En el terreno entre la progresiva 0+000 al 1+000 no existe red de desagüe y que debe ejecutarse esta red antes de pavimentar, por lo que solicita se absuelva esta consulta antes de dar inicio a los trabajos de trazo, replanteo y corte de terreno.

Con fecha 27 de enero de 2009, mediante Asiento N° 04, el Residente consigna que los trabajos de desagüe que se realizan, interrumpen el acceso para la población de Vilcacoto, Acopalca y otros, y ante esta situación "no podemos ejecutar trabajo alguno desde la progresiva 0+000 hasta la capilla, toda vez que es el único acceso de los pobladores de la cuenca del río Shulcas hacia Huancayo".

Con fecha 29 de enero de 2009, mediante Carta N° 002-09/CVC/BPY, se dio cuenta de estos hechos a la Entidad, en la que se hace saber que, "En el tramo del kilómetro 0+000 hasta la 1+000 no existe red de desagüe a lo cual los vecinos directamente afectados están quejosos por esta situación. La sección de la vía a construir cubre todo el ancho existente, por tanto si se va a construir una red de desagüe, como consideramos recomendable, debe iniciarse inmediatamente la construcción de esta red antes que empecemos a efectuar el corte de terreno", en la que además se solicitó a la Entidad pronto pronunciamiento respecto a esta consulta toda vez que afecta el plazo de ejecución.

En la misma fecha, mediante Carta N° 003-09/CVC/BPY se le solicitó a la Entidad revisar el proyecto del puente y que se nos señale por escrito el emplazamiento del nuevo puente, por cuanto no se aprecia la relación del nuevo puente con el existente, desconociéndose además los tramos a demoler del puente existente.

Con fecha 09 de febrero de 2009, mediante Asiento N° 06 del Cuaderno de Obra, el Residente hace constar que "A la fecha no se ha absuelto las consultas efectuadas a la Entidad por lo cual estamos impedidos de avanzar con las partidas del proyecto conforme a nuestro cronograma de avance de obra valorizado".

Con fecha 12 de febrero de 2009, mediante Asiento N° 08, el Residente reitera que no se ha absuelto las consultas, además hace mención al hecho de que "el día de hoy la

*[Handwritten signature]*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

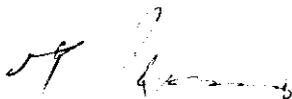
comunidad de Cullpa ha iniciado los trabajos de desagüe efectuando excavaciones de zanjas con retroexcavadora en el sector que trabajamos (Progresiva 0+150 a la 0+360) esto significa que nuestras acciones se van a ver afectadas por estos trabajos no teniendo una real entrega de terreno”.

Con fecha 12 de febrero de 2009, mediante Asiento N° 09, folio 08, párrafo 07 del Cuaderno de Obra, el Supervisor consigna que “El día 11 de febrero de 2009, el señor alcalde de la Municipalidad Distrital del Tambo inicia la ejecución de la obra del tendido de la red colectora de desagüe del anexo de Cullpa alta, tramos de la obra progresiva 0+000 a la 1+128”, que confirma que en efecto otras entidades del Estado estaban trabajando en el área de la zona de trabajo materia del contrato.

La Municipalidad Provincial de Huancayo se pronuncia respecto a estos hechos mediante Resolución de Gerencia de Obras Públicas N° 068-2009-MPH/GOP de fecha 29 de abril de 2009, aunque recién notifican el 08 de junio de 2009; en ella contradictoriamente, la Entidad declara improcedente la solicitud de ampliación de plazo parcial, y seguidamente aprueban la ampliación de plazo de obra N° 01 por el término de cuarenta (40) días calendario para la culminación de la obra “sin reconocimiento de mayores gastos generales”.

En ella reconoce implícitamente las causales de ampliación de plazo como causales atribuibles a la Entidad, al declarar que “dichas causales (resumidas en la no disponibilidad de terreno) no pudieron haber sido previstas por la Gerencia de Obras Públicas ni por el contratista, toda vez que las mismas no figuraban expresamente en los estudios de pre inversión y expediente técnico a cargo del Instituto de Viabilidad Municipal de Huancayo, ergo al no ser imputables a ninguna de las dos partes, se constituyen en causas de fuerza mayor, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 258° inciso 3 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado”.

Ahora bien, que la Gerencia de Obras no es responsable del Expediente Técnico de Licitación respecto al Instituto de Viabilidad Municipal, es un asunto interno de la Administración Municipal, que no releva a la Entidad de asumir sus responsabilidades frente al Contrato suscrito por las partes, por cuanto la relación jurídica se estableció entre la Entidad y el Consorcio, aparte de ello, conforme al artículo 12° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, “se establece que en el caso de



licitaciones públicas y de concursos públicos , siempre se efectuarán estudios previos y no indagaciones. En el caso de obras, además, se debe contar con la información técnica aprobada y la disponibilidad del terreno o lugar donde se ejecutará la obra”.

Por ello mismo, alegar que la causal es de fuerza mayor es una declaración sin mayor sustento legal que no resiste el menor análisis, toda vez que las causales de fuerza mayor se refieren a aquella fuerza exterior ante la que no se puede oponer resistencia, considerándose entre éstas las fuerzas de la naturaleza, como los huaycos, aluviones o provenientes de los elementos atmosféricos, son eventos extraordinarios, tal como lo define el artículo 1315 del Código Civil, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento tardío o defectuoso.

Que la Entidad no pudo prever que antes de ordenar colocar una capa de asfalto en calles ubicadas en zonas urbanas debía efectuarse primero la red de desagües, es en realidad, una afirmación equivocada, un recurso para encubrir su negligencia, por cuanto para llegar a esta conclusión no se requiere siquiera hacer un estudio técnico o preliminar ni menos depurado, sino tener un poco de sentido común; hecho que llama la atención, ya que luego de dos licitaciones y luego de un proceso de presentación y calificación de propuestas y otorgamiento de buena pro, pasando por las formalidades de contratación y preparativos para el inicio de la obra, la ejecución de la misma se frustra sencillamente porque la Entidad no se percató que primero había que verificar si se habían efectuado los trabajos que corresponden a redes de saneamiento.

Es sencillamente negligencia de la Entidad, siendo los perjudicados la comunidad y el contratista, porque luego de movilizar gente, equipo y maquinarias, no se puede efectuar la obra, porque faltan o están ejecutándose obras de saneamiento.

Por lo expuesto, el Consorcio solicita declarar ineficaz la Resolución de Gerencia de Obras Públicas N° 068-2009-MPH/GOP de fecha 29 de abril de 2009, y conceder la ampliación de plazo contada desde el día siguiente del plazo contractual, esto es desde el día 16 de abril de 2009 hasta el día de la notificación de la Resolución de Contrato (el 03 de agosto de 2009), que contabilizados dan 110 días, con el conocimiento y pago de los gastos generales en mérito a los artículos 259°, 260° y 261° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado

El gasto general diario según el artículo 259° del Reglamento, es el monto consignado en el rubro "Gasto General" del Presupuesto Referencial, dividido entre el plazo (90 días), esto es S/. 81, 327.47, entre 90, lo que da como resultado 903.64, que multiplicado por los 110 días de ampliación de plazo, arroja el monto de S/. 99, 400.40 más IGV (19%), que equivale a S/. 18, 886.08; con el cual se obtiene el monto que reclama el Consorcio: S/. 118, 286.48 nuevos soles.

### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

Mediante Acta de Entrega de Terreno de fecha 27 de diciembre de 2008, las partes contratantes suscriben la conformidad de la entrega de terreno, del cual el Contratista manifiesta haber verificado con anterioridad, el tramo del terreno constituido en el proyecto y haber contrastado con el expediente técnico sin observación alguna, dándose por iniciado el plazo contractual, conforme al contrato celebrado.

Con Carta N° 109-2008-MPH/GOP de fecha 27 de diciembre de 2008, la Gerencia de Obras Públicas realiza la entrega del Expediente Técnico a la Empresa Contratista, comunicando asimismo la designación del Supervisor de Obra.

Mediante Asiento N° 01 del Cuaderno de Obra, la obra tiene como fecha de inicio el 16 de enero de 2009, teniendo como plazo de ejecución de 90 días, teniendo como fecha de termino el 15 de abril de 2009.

Con Oficio N° 036-MPH/GOP de fecha 19 de febrero de 2009, la Gerencia de Obras mediante Informe del Supervisor comunica la ausencia del Residente y el retraso de obra, el mismo que no se ajusta al cronograma de ejecución, exigiendo al contratista el cumplimiento de las observaciones realizadas por el supervisor, reiterando la exigencia con carta N° 034-2009-MPH/GOP de fecha 25 de febrero de 2008.

Con Carta N° 006-CVC-2009 de fecha 20 de febrero de 2009, recepcionado por la Entidad con fecha 23 de febrero de 2009, el Contratista reconoce el abandono de su Residente, justificando su ausencia por razones personales y de salud, comprometiéndose en el más breve plazo proponer un nuevo Residente con los requerimientos mínimos que establece el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Con Oficio N° 059-2009-MPH/GOP de fecha 05 de marzo de 2009, la Gerencia de Obras declara improcedente la solicitud del contratista de cambio de residente, por no cumplir el residente propuesto con la calificación suficiente.

Con Carta N° 010-09/RO-CVC/PARR de fecha 06 de abril de 2009, recepcionado por la Entidad el 08 de abril de 2009, el Contratista presenta observaciones, como: 1. Ordenar al inspector de obra hacer entrega del Cuaderno de Obra al Residente para su custodia, 2. Reconocer como Residente al ingeniero propuesto, ya que la respuesta a su solicitud de cambio de residente fue hecha fuera del plazo establecido por Ley, 3. No haber dado respuesta a su Carta 006-CVC-2009; y 4. Haber entregado el terreno de obra de manera irregular.

Con Oficio N° 091-2009-MPH/GOP de fecha 14 de abril de 2009, la Gerencia de Obras absuelve las observaciones del contratista, de la siguiente manera: 1. El Cuaderno de Obra se hará entrega al Residente para efectos de su custodia, de tal modo que al existir ausencia de residente, éste se entregará cuando cumpla con designar el reemplazo del residente retirado; 2. La Entidad declaró improcedente el cambio de Residente, siendo notificado al contratista dentro del plazo y con las formalidades de Ley, mediante correo electrónico de fecha 05 de marzo de 2009, sin perjuicio a que este sea notificado al domicilio signado en el contrato; 3. Se notificó con Oficio N° 053-2009-MPH /GOP de fecha 27 de diciembre de 2009, en respuesta a su carta N° 006-CVC-2009, al domicilio fijado en el contrato.

Con Carta N° 011-09/RO-CVC/PARR de fecha 14 de abril de 2009, el contratista solicita ampliación de plazo parcial N° 01.

Previo informe de pronunciamiento de ampliación de plazo de obra realizado por el Supervisor, es que, con Resolución de Gerencia de Obras Públicas N° 068-2009-MPH/GOP de fecha 29 de abril de 2009, resuelve ampliar el plazo de obra N° 01, pro el termino de cuarenta (40) días calendario para la culminación de obra, sin reconocimiento de mayores gastos generales.

Con Informe N° 014-2009-IO-GOP-MPH de fecha 15 de abril de 2009, el Inspector de obra presenta el avance físico valorizado correspondiente al mes de marzo de 2009, ascendente a la suma de S/. 97, 686.03 nuevos soles.

Con Carta notarial N° 139-2009-MPH/GOP de fecha 29 de mayo de 2009, estando a lo informado por el Supervisor de obra, la Gerencia de Obras requiere al Contratista para que en el plazo máximo a quince (15) días reinicie los trabajos de obra, bajo apercibimiento de resolver el contrato celebrado, observando la negativa del contratista, mediante Acta Notarial de fecha 03 de junio de 2009, se realizó comprobación de hechos por ante el notario, constatándose en el acto que la obra se

encuentra paralizada y no se encontró al Residente ni mucho menos a ningún trabajador del Consorcio Vial del Centro.

Con Oficio N° 146-2009-MPH/GOP de fecha 04 de junio de 2009, en respuesta a la Carta N° 034-09/GO-CYP de fecha 03 de junio de 2009, presentada por el Contratista, la Gerencia de Obras declara procedente y en consecuencia aprobada la sustitución del Residente de Obra propuesto por el contratista.

Con fecha 05 de junio de 2009, la Entidad receptiona la Carta N° 023-09/RO-CVC/PARR de fecha 14 de abril de 2009, en el cual el contratista presenta valorización N° 01 ascendente a la suma de S/. 170, 091.88 nuevos soles, el mismo que con Informe N° 004-2009/MPH-GOP-JVF-SO de fecha 12 de junio de 2009, el Supervisor de obra pronuncia que no se debe pagar la valorización en razón a que las Cartas Fianzas presentadas por el contratista no cuentan con aval de la Superintendencia de Banca y Seguros, por tanto no son ejecutables y por ende estos deben ser cambiados, subsanado ello se procederá a realizarse el pago de la valorización presentada; dicho pronunciamiento se puso de conocimiento al contratista con Oficio N° 166-2009-MPH/GOP de fecha 18 de junio de 2009.

Con Informe N° 107-2009-MPH/GOP de fecha 05 de junio de 2009, la Gerencia de Obras informa a la Gerencia Municipal de la paralización de obra, comunicando que según valorización de fecha 02 de junio de 2008 presentada por el Supervisor mediante informe N° 003-2009-MPH-GOP-JVF-SO-OVCC, consigna un avance físico valorizado en S/. 170, 091.88 nuevos soles, recomendando adicionalmente que de no reiniciarse la obra en el plazo otorgado mediante carta notarial al contratista, la Entidad procediera a resolver el contrato y ejecutar las garantías dadas por el contratista conforme a ley.

Con fecha 15 de junio de 2009, la Entidad receptiona la carta notarial presentada por el contratista, aduciendo lo siguiente: 1. Que la actitud de la Entidad reviste una conducta arbitraria e ilegal pretendiendo ejecutar las cartas fianza otorgadas, imputando a la Entidad como único responsable de la paralización de obra, solicitando la abstención de ejecutar las referidas cartas; 2. Que, tal como señala el artículo 215° del Reglamento, el contratista cumplió con presentar las respectivas cartas fianza al momento de suscribir el contrato, por lo que ha quedado consentida la presentación de

las cartas fianza; 3. Que por motivos ajenos a la Entidad y al contratista, se retrasó la obra por caso fortuito, conllevando ello a la ampliación de plazo otorgada por Resolución Gerencial por el termino de 40 días calendarios; y, 4. Solicita el cumplimiento del contrato, ya que se encuentra vigente y por ende es válido, y no existe mandato judicial que declare la nulidad y/o anulabilidad del mismo.

Con Informe N° 126-2009-MPH/GOP de fecha 17 de julio de 2009, la Gerencia de Obras informa a la Gerencia Municipal que a causa de la paralización injustificada de la obra, la Entidad aplicará al contratista las penalidades correspondientes hasta por un monto máximo del 10% del monto contractual.

Mediante Carta notarial de fecha 04 de agosto de 2009, el contratista comunica a la Entidad la resolución de contrato por incumplimiento de obligaciones esenciales de parte de la Entidad, siendo los puntos esenciales los siguientes: 1. No pagar la valorización del mes de abril de 2009; 2. No hacer entrega del terreno en su totalidad para poder trabajar las partidas consideradas en el Expediente Técnico; 3. NO hacer entrega de la modificación del expediente técnico en relación al diseño del puente Molino; y, 4. No haber absuelto las observaciones formuladas mediante Carta N° 010-09/RO-CVC-PARR de fecha 14 de abril de 2009, citando a la Entidad mediante el mismo para el día 12 de agosto de 2009 a horas 3: 30 pm a efectos de hacer entrega de obra en presencia de notario y efectuar la constatación física de avance de obra e inventario de materiales, equipos y herramientas.

La Entidad se constituyó al lugar señalado no habiéndose apersonado trabajador o responsable alguno del Contratista, de lo que se dejó constancia ante el Gobernador de la localidad.

Entonces, si ellos recibieron el terreno sin observación alguna y luego no designaron Supervisor, dieron pie a la serie de irregularidades de las que luego reclaman para luego arbitrariamente resolver el Contrato.

#### **Posición del Tribunal Arbitral:**

De acuerdo al procedimiento establecido en el artículo 259° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, para que proceda una ampliación de plazo, durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por intermedio de su residente, deberá anotar en el Cuaderno de Obra, las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo.

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálbaro Landa

De esta forma tenemos que el Consorcio Vial del Centro, mediante Asientos Nros. 02, 04, 05, 06, 08, 20, 21 y 52, de fechas 16, 27 y 30 de enero, 09, 12 y 25 de febrero, 01 y 02 de abril de 2009, respectivamente; deja constancia de ciertos hechos que impedían la ejecución normal de la obra. Por ejemplo, en el Asiento N° 02, indica:

*"En el tramo de la progresiva 0+000 al 1+000 no existe red de desagüe. La población ha mostrado su preocupación por la falta de esta infraestructura básica, haciendo reclamos al respecto. Consideramos que debe ejecutarse esta red antes de pavimentar, sin embargo es potestad de la entidad, decidir al respecto. Por tanto solicitamos se nos absuelva esta consulta antes de dar inicio a los trabajos de trazo y replanteo y su posterior corte".*

Del mismo modo, en el Asiento N° 21 de fecha 01 de abril de 2009, el Residente de Obra indica:

*"(...)*

*Asimismo, se solicita al supervisor su opinión y autorizar frente al problema que se tiene en el último tramo de la obra, ya que existe hundimiento a lo largo del terreno en la zona donde se efectuó las zanjas de tuberías de desagüe a cargo de la empresa Icon y la Municipalidad Distrital del Tambo, obra que tampoco ha sido entregada a la Junta Administradora de Servicios de Agua de Cochabamba (JASSACH), quienes además, manifiestan encontrarse en una denuncia a la mencionada empresa y la Municipalidad Distrital del Tambo, por las obras de saneamiento realizadas. Es así, que al no presentar las garantías del material de relleno utilizado y la debida compactación alcanzada, se solicita a la supervisión su opinión frente a los hechos comprobables o la autorización de ser el caso, para efectuar la estructura de pavimento en dichos tramos, cabe la pena señalar que la residencia recomienda se rindan las comunicaciones escritas entre ambas entidades frente a lo manifestado, y de ser el caso, autorizar un adicional de obra para la extracción del material de las zanjas y su debido relleno y compactado a fin de asegurar la calidad de la obra".*

Y como el Asiento N° 052 de fecha 02 de abril de 2009, del Residente de Obra, en donde indica:

*"(...)*

*En vista que el tiempo programado para la ejecución de la obra de acuerdo al asiento N° 01 vence el 15 de abril del año en curso, solicitamos a la Entidad en conformidad al*

artículo 258° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, derecho que nos corresponde por ajustarse a lo que ha sucedido en el proceso de la obra como causas de atraso no atribuibles al contratista y por causas atribuibles a la Entidad. Requerimos de la aprobación de la Ampliación de Plazo Parcial N° 01, visto que a la fecha no se culmina las obras de saneamiento a cargo de la Municipalidad Distrital del Tambo, en el terreno que entregó la Entidad al Contratista y que tampoco se conoce con certeza la fecha de culminación de esta obra, siendo el lapso de tiempo inicialmente considerado para la culminación de la obra Mejoramiento de la Carretera Vecinal Huancayo – El Tambo, de 90 días, por lo que se requiere la aprobación de esta ampliación de plazo parcial desde el 11 de febrero, fecha real en la que se inician las obras de saneamiento según consta en el asiento N° 009 del inspector de obra, hasta la culminación de la misma que será debidamente cuantificada a su debido tiempo, toda vez que la empresa se ve imposibilitada de poder seguir ejecutando la obra por esta causa no atribuible al contratista que no viene perjudicando financieramente, debido a que ya no contamos con mas frentes de trabajo por lo anteriormente expuesto en los párrafo precedentes a éste, dejando en claro que la ampliación de tiempo parcial solicitada es para poder ejecutar y culminar la obra materia del contrato.

(...)"

El artículo 259° del Reglamento, posteriormente dispone que dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el contratista o su representante legal solicitará, cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora haya afectado el calendario de avance vigente. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo.

Así tenemos que el Asiento N° 52 del Residente de Obra por el cual se solicita la ampliación de plazo, es de fecha 02 de abril de 2009, el plazo para presentar la sustentación de la ampliación de plazo vencía el viernes 17 de abril de 2009.

El Consorcio Vial del Centro presento con fecha 14 de abril de 2009, mediante Carta N° 011-09/RO-CVC/PARR, el expediente de ampliación de plazo parcial N° 01 ante la

Gerencia de Obras Públicas de la Entidad, esto es, presentó el sustento de la ampliación de plazo, dentro del plazo establecido para tal efecto.

El artículo 259° del Reglamento indica luego que, dentro de los siete (7) días siguientes, el inspector o supervisor emitirá un informe expresando opinión sobre la solicitud de ampliación de plazo y lo remitirá a la Entidad. La Entidad emitirá resolución sobre dicha ampliación en un plazo máximo de diez (10) días, contados desde el día siguiente de la recepción del indicado informe. De no emitirse pronunciamiento alguno dentro de los plazos señalados, se considerará ampliado el plazo, bajo responsabilidad de la Entidad.

Entonces tenemos que la Entidad tenía un total de 17 días calendario para pronunciarse mediante resolución, respecto al pedido de ampliación de plazo parcial N° 01 presentado por el Consorcio Vial del Centro. Teniendo en cuenta que el pedido del Contratista se llevó a cabo con fecha 14 de abril de 2009, el plazo de 17 días calendario venció el viernes 01 de mayo de 2009. Debido a que el 01 de mayo es un día feriado por ser Día del Trabajador, el último día de plazo hábil es el lunes 04 de mayo de 2009.

De este modo tenemos que la Municipalidad Provincial de Huancayo tenía plazo para emitir resolución que se pronunciase respecto a la ampliación de plazo parcial solicitada, hasta el lunes 04 de mayo de 2009.

De la revisión de los medios probatorios presentados por el Consorcio Vial del Centro, se aprecia la copia de la Resolución de Gerencia de Obras Públicas N° 068-2009-MPH/GOP de fecha 29 de abril de 2009, emitida por la Entidad, la misma que da respuesta al pedido de ampliación de plazo parcial solicitado.

Al pie de la primera cara del mencionado documento, se aprecia escrito a mano: "Recibido 08/06/2009", una firma y un DNI N° 06600389.

Por lo que este documento respalda lo expuesto en la demanda por parte del Contratista, de que éste fue recién notificado con fecha 08 de junio de 2009; fecha que está completamente fuera del plazo establecido en el Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Por este motivo, al no haberse emitido y notificado, pronunciamiento alguno dentro del plazo establecido, la ampliación de plazo parcial solicitada se debe declarar otorgada en virtud del silencio administrativo positivo.

Como en el presente caso, el pedido de ampliación de plazo era parcial, esto es, las causales en las cuales se amparó no tenían fecha de conclusión prevista, el Contratista ha calculado la misma hasta la fecha en que concluyeron las causales invocadas en su ampliación de plazo. Estas causales concluyeron cuando el Consorcio procedió a resolver el contrato de obra. ¿Cuándo se llevó a cabo esta resolución?, pues el 03 de agosto de 2009, mediante Carta notarial recepcionada por la Entidad el 04 de agosto de 2009.

Al haber analizado este Tribunal el procedimiento de resolución de contrato de obra llevado a cabo por el Consorcio, en el análisis del tercer punto controvertido precedente, el Colegiado considera que la fecha de término de las causales es – efectivamente – la fecha de resolución del contrato. Por ende, el cálculo de los días llevado a cabo por el Contratista (110 días de ampliación de plazo), es correcto.

Asimismo, teniendo en cuenta que toda ampliación de plazo genera reconocimiento de mayores gastos generales, conforme a lo establecido en el artículo 260° Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, que dispone que las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuenten con presupuestos específicos; se tiene que el cálculo de los gastos generales llevado a cabo por el Consorcio, sobre la base de los días de ampliación de plazo solicitados en la demanda, asciende a S/. 118, 286.48 nuevos soles.

Este cálculo se ha llevado a cabo conforme a lo dispuesto en el artículo 260° del Reglamento, siendo que tampoco la Entidad ha mostrado objeción alguna en su contestación de demanda, respecto a la forma en la que se ha llevado a cabo el mencionado cálculo.

Por lo expuesto, este Tribunal declara fundada la décima pretensión principal de la demanda y en consecuencia, corresponde ordenar a la Municipalidad Provincial de Huancayo el pago de S/. 118, 286.48 nuevos soles a favor del Consorcio Vial del

Centro, por concepto de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo parcial N° 01, pro 110 días calendario.

## 2.12. DECIMO SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

***Determinar si corresponde o no se ordene a la Entidad, el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 79, 681.95, incluido IGV, por indemnización por daños y perjuicios contemplado en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.***

### Posición del Consorcio Vial del Centro:

El Consorcio invoca como causal para acreditar este reclamo, el hecho de que la Entidad no dio inicio al plazo de ejecución de la obra dentro de los quince (15) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato, tal como lo establece el artículo 240° del Reglamento, por lo que automáticamente opera el daño y perjuicio cuyo monto de resarcimiento está previsto en el mismo artículo del Reglamento.

Repasando los hechos, el Contrato de obra se suscribió el pasado 18 de diciembre de 2008, y dentro de los 15 días posteriores, debió darse inicio al plazo de ejecución de obra, tal como indica la norma, sin embargo la fecha legal de inicio del plazo recién se verificó el 16 de enero de 2009, computándose un atraso total de 13 días (28-15) contadas desde el 03 de enero 2009 hasta el 16 de enero de 2009.

Se comprueba en efecto, que la Entidad demoró en dar inicio al plazo de ejecución contractual, al verificarse que conforme al artículo 240° del Reglamento, el último evento en producirse para que se configure el atraso en dar inicio a la obra es en efecto la entrega del Adelanto Directo, que se verificó el 15 de enero tal como consta en el Asiento N° 001 del 16 de enero de 2009 suscrito por el Residente, en la que anota que: *"Por medio del presente asiento dejamos constancia de que el Adelanto Directo se ha hecho efectivo el 15 de enero de 2009, según consta en el comprobante de pago pertinente, por lo que el plazo se inicia al día siguiente, es decir, el 16 de enero de 2009"*.

Habiendo hecho el pago respectivo recién el 15 de enero de 2009, se ha configurado la causal de daños y perjuicios ocasionados al Contratista, a tenor del último párrafo del artículo 240° del Reglamento.

Si tomamos en cuenta los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto por la ley, encontramos que la Entidad debe reconocer el pago por resarcimiento por daños y perjuicios por 13 días de atraso, esto es, 13 multiplicado por cinco por mil del monto contratado (S/. 1' 225, 876.08), que resulta siendo justamente S/. 79, 681.95 nuevos soles, que corresponde al contrato según Ítem II.

El Contratista indica que el pago que reclama, es consecuencia de lo establecido en el numeral 9.2 de la Clausula Novena del Contrato que establece que dichos plazos son contados a partir del día siguiente en que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 240° del Reglamento, de modo que para este caso concreto es suficiente acreditar el atraso incurrido por la Entidad contratante, en dar inicio al plazo de ejecución de obra, toda vez que este atraso nos otorga un derecho para pedir el pago por resarcimiento de daños y perjuicios, sin más trámite que demostrar la causal del atraso de modo que no cabe sino respetar lo dispuesto por la ley obligando a la Entidad a pagar el monto reclamado.

El Contratista en atención a la Clausula Quinta del Contrato cumplió con solicitar oportunamente y dentro del plazo el Adelanto Directo adjuntado a ella la correspondiente garantía, es así que con Carta N° 05/CVC-2008 de fecha 24 de diciembre de 2008, solicitamos el pago del Adelanto Directo adjuntando la fianza emitida por AFIANZA, que debió ser pagada por la Entidad, a más tardar el día 31 de diciembre, tal como lo establece el artículo 240°, sin embargo, tal como ya quedó demostrado, la Entidad recién pagó el 15 de enero de 2009.

En consecuencia, al haber quedado acreditado el atraso en dar inicio al plazo de ejecución de la obra, consecuencia de atraso de la obligación de pagar el Adelanto Directo, la Entidad incurre en la causal que produce el efecto de generar a favor del contratista, derechos de resarcimiento por daños y perjuicios prescrito en el artículo 240° del Reglamento.

Por último, es un derecho que asiste al afectado, en la medida que la norma aludida tiene el carácter de ser expresa y por lo tanto, obliga a la otra parte y no requiere más requisito que acreditar los hechos de atraso incurridos por la Entidad, y en consecuencia no es necesario otro tipo de prueba.

**Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

*A B - - -*

La Entidad no ha expuesto su posición respecto a esta pretensión de la demanda. Ni en el escrito de contestación de demanda, ni en los siguientes escritos presentados a lo largo del proceso arbitral.

**Posición del Tribunal Arbitral:**

En el análisis del segundo punto controvertido precedente, el Tribunal Arbitral reconoció el monto ascendente a S/. 105, 716.34 nuevos soles a pagar por parte de la Municipalidad Provincial de Huancayo a favor del Consorcio Vial del Centro, por concepto de indemnización por demora en el inicio del plazo de ejecución de obra, conforme a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

En el análisis del segundo punto controvertido, este Tribunal concluyó que existió una demora por parte de la Entidad, en el pago del adelanto directo al Consorcio contratista, ello en base a la fecha de emisión de las facturas por parte del contratista, y a las fechas de pago de los comprobantes emitidos por la Entidad.

Ahora, en el décimo segundo punto controvertido bajo análisis, el Consorcio Vial del Centro, vuelve a solicitar el reconocimiento de una indemnización conforme a lo dispuesto en el último párrafo del artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, pero ahora indicando que hubo una demora en la entrega del terreno sobre el cual se ejecutaría la obra.

Sin embargo, pretender una nueva indemnización por otra causal de demora en el inicio del plazo de ejecución del contrato, es erróneo. El artículo 240° del Reglamento establece el reconocimiento de una indemnización por la demora en el inicio del plazo de ejecución de la obra, a favor del contratista, pero esto no puede ser interpretado como el reconocimiento de una indemnización por cada causal de demora en el inicio del plazo de ejecución.

Razonar de este modo nos llevaría al absurdo de asumir que por cada demora de unos de los requisitos para dar inicio de ejecución del contrato, le correspondería al Contratista, una indemnización diferente, esto es, en el supuesto de que la Entidad se

haya demorado en el cumplimiento de los cinco requisitos indicados en el artículo 240° del Reglamento, le correspondería cinco indemnizaciones acumulables; lo cual es un error grueso de interpretación.

La indemnización a la que hace mención el último párrafo del artículo 240° del Reglamento, se aplica en caso de demora en el inicio de ejecución de obra, presentándose demora en uno, dos o más, de los cinco requisitos indicados en dicho artículo, por lo que el hecho de que la Entidad haya demorado en cumplir dos o tres de estos requisitos no significará el incremento de la indemnización a percibir.

De esta forma, habiendo reconocido ya este Tribunal, un monto indemnizatorio a favor del Consorcio Vial del Centro, por concepto de demora en el inicio del plazo de ejecución de obra, no correspondería reconocer otra indemnización por el mismo concepto, razón por la cual el Tribunal declara infundada la pretensión décimo segunda de la demanda, y en consecuencia establece que no procede reconocer al Consorcio Vial del Centro, la suma de S/. 79, 681.95 nuevos soles por concepto de nuevo monto indemnizatorio por demora en el inicio del plazo de ejecución de la obra materia de arbitraje.

### **2.13. DÉCIMO TERCER PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no ordenar a la Entidad, el pago a favor del Contratista de la suma de S/. 23, 162.60, incluido IGV, por indemnización por daños y perjuicios contemplado en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.***

#### **Posición del Consorcio Vial del Centro:**

El artículo 227° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, en su segundo párrafo indica que si la parte perjudicada es el Contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados.

El artículo 267° del Reglamento, en su cuarto párrafo indica que la Entidad reconocerá al Contratista, el 50% de la utilidad prevista, calculada sobre el saldo que se deja de ejecutar.

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa*

La utilidad total del contrato debe ser afectado por el porcentaje del saldo de obra que está pendiente de ejecutar.

Utilidad del valor referencial = S/. 45, 181.93 nuevos soles.

Porcentaje pendiente de ejecutar = 86.16%

Subtotal = S/. 38, 928.75 nuevos soles.

IGV (19%) = 7, 396.46 nuevos soles.

Total = S/. 46, 325.21 nuevos soles.

50% de la Utilidad = S/. 23, 162.60 nuevos soles.

### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

La Entidad indica que este extremo del petitorio también deviene en infundado, ya que la resolución del contrato en ambos ítems era responsabilidad del Contratista, no de la Municipalidad. En este caso se hizo oportunamente entrega del terreno en su totalidad para poder trabajar las partidas consideradas en el Expediente Técnico, en tanto el Contratista no designaba al Residente de Obra con el consecuente retraso que luego acarreó los perjuicios antes señalados.

### **Posición del Tribunal Arbitral:**

En el análisis del tercer punto controvertido del presente laudo arbitral, el Tribunal reconoció al Consorcio Vial del Centro, la suma ascendente a S/. 24, 148.10 nuevos soles, incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplada en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Esta indemnización le fue reconocida al Contratista, debido a que quedó demostrado en el respectivo análisis, que la resolución de contrato llevada a cabo por el Consorcio, se encontraba efectuada correctamente, tanto desde el punto de vista procedimental, como desde el punto de vista de las causales invocadas, las cuales eran atribuibles a la Entidad.

Sin embargo, de la lectura de la decima primera pretensión principal de la demanda presentada por el Contratista, se aprecia que ésta vuelve a solicitar un monto indemnizatorio, teniendo como argumento, el cuarto párrafo del artículo 267° del

Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, invocando las causales de resolución de contrato atribuibles a la Entidad.

Como se puede apreciar, reconocer este nuevo monto indemnizatorio, equivaldría el otorgar dos veces un monto indemnizatorio, originado por el mismo concepto, ya reconocido previamente al Consorcio Vial del Centro.

Por lo que el Tribunal dispone declarar infundada la décimo primera pretensión principal de la demanda, y en consecuencia disponer que no corresponde reconocer la suma de S/. 23, 162.60 nuevos soles por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplados en el cuarto párrafo del artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

#### **2.14. DÉCIMO CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar si corresponde o no ordenar al Contratista, el pago a favor de la Entidad de la suma de S/. 3'000,000.00 por indemnización por daños y perjuicios por el incumplimiento de obligaciones contractuales derivadas del dolo imputable al Contratista.***

#### **Posición de la Municipalidad Provincial de Huancayo:**

Mediante reconvención presentada por la Municipalidad Provincial de Huancayo, con fecha 02 de octubre de 2009, esta solicita al Consorcio Vial del Centro, una indemnización por la suma de S/. 3'000,000.00 nuevos soles, en base a los siguientes argumentos:

La Municipalidad Provincial de Huancayo y el Consorcio Vial del Centro suscribieron el Contrato N° 135-2008-MPH/GA con fecha 18 de diciembre de 2008. El contrato tenía como objeto la ejecución de la obra: "Mejoramiento de la Carretera Vecinal de Hualhuas – Saño – Quilcas – San Jerónimo – Ingenio, Tramo: Vilcacoto – Cochas Chico (Ítem I del Contrato) y Obra Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil, Tramo Av. Los Libertadores – Av. Orión (Ítem II del Contrato); siendo el monto de ejecución de obra, la suma de S/. 2' 852, 281.36 (Dos millones ochocientos cincuenta y dos mil doscientos ochenta y uno con 36/100 nuevos soles).

De acuerdo a la Cláusula Séptima del Contrato, el Consorcio Vial del Centro entregó la Carta Fianza N° F0001-001-0000000366, por un monto de S/. 122, 587.61 nuevos

soles, por Fiel Cumplimiento del Ítem I; y la Carta Fianza N° F0001-001-0000000367, por un monto de S/. 162, 640.53 nuevos soles, por Fiel Cumplimiento del Ítem II (ambos equivalentes al 10% del monto total del contrato); asimismo el Consorcio entregó la Carta Fianza N° F001-001-0000000368, por un monto de S/. 570, 457.00 nuevos soles, por concepto de Adelanto Directo por el 20% del Contrato, y la Carta Fianza N° F001-001-0000000369, por un monto de S/. 1' 140, 913.00 nuevos soles, por concepto de Adelanto de Materiales, por el 40% del Contrato.

Es entonces que la Municipalidad Provincial de Huancayo, desembolsó a favor del Consorcio Vial del Centro, la suma de S/. 1' 711,370.00 nuevos soles, por los conceptos antes anotados, es decir, por Adelanto Directo y por Adelanto de Materiales, los mismos que fueron cobrados por el representante legal del referido Consorcio, conforme es de verse de los Comprobantes de Pago, que se adjunta.

Sin embargo esas Cartas Fianza presentadas por el Consorcio Vial del Centro, que originaron el desembolso de la suma de S/. 1' 711,370.00 nuevos soles, son irregulares por haber sido aceptadas contraviniendo lo establecido en el artículo 40° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, al haber sido otorgadas por la Cooperativa SAC AFIANZA LTDA, que no cuenta con el aval de la Superintendencia de Banca y Seguros.

Pese a ello, la Municipalidad Provincial de Huancayo, a través de la Gerencia de Administración requirió mediante Cartas notariales, el cambio de las mencionadas Cartas, más el Contratista a través de la Carta notarial de fecha 31 de marzo de 2009, se negó a cumplir con el requerimiento, por ende se negó a cumplir con lo establecido en la norma precitada.

Demostrando irresponsabilidad y desinterés en cumplir su prestación, el Consorcio a la fecha ha abandonado y paralizado la obra, en ambos ítems o extremos, conforme es de verse de las Constataciones notariales y de los informes del Supervisor de Obra proporcionados por la Gerencia de Obras Públicas de la Municipalidad, que explican la labor que se venía ejecutando, la misma que ha quedado totalmente abandonada.

Por último, el daño o perjuicio ocasionado al abandonar la obra, además del tema económico ya expuesto en el ítem precedente, está plasmado en:

- El deterioro de los materiales empleados.

- La incomodidad de los vecinos y transeúntes de la zona, pues incluso el pase vehicular se encuentra limitado.
- La demora en la ejecución de las obras públicas proyectadas por la Municipalidad que genera desconfianza en la población, alertada por los medios de prensa.
- Los intereses que el dinero entregado y no invertido, más del 60%, están generando a favor del Consorcio y en contra de los intereses municipales.

### **Posición del Consorcio Vial del Centro:**

Pese a que el mencionado artículo 40° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado no establece ni menos obliga a cumplir el requerimiento de cambio de Cartas fianza, el Consorcio indica que en un supuesto de contravención del mencionado artículo, se estaría frente a una controversia suscitada respecto a la validez y/o legalidad de las indicadas fianzas, que la misma norma establece el modo de resolverlas y que la Entidad no procedió conforme a ella en su momento, por lo que sus actos consecuencia de haber tomado como ciertos los supuestos indicios, devienen en nulos y en consecuencia, sin efecto legal.

El Consorcio indica que lo que estaba en entredicho no era el hecho de que las cartas fianza habían sido entregadas con arreglo a ley, sino si las mismas habían sido emitidas conforme lo establece el artículo 40° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado; en razón de que involucra participación de la Entidad que las emite y no del Contratista de que buena fe las solicita y hace entrega en cumplimiento de los requisitos para suscribir el contrato y para recibir los adelantos, por cuanto no está en la esfera de su competencia determinar en primer lugar, si la actividad de la Entidad financiera está sujeta con arreglo a normas que regulan su funcionamiento, y en segundo lugar, si en el campo de sus facultades éstas se desenvuelven sujetas al control de la Superintendencia de Banca y Seguros, por lo que en este extremo, se configura una incertidumbre jurídica que sólo es posible dilucidar en un proceso regular siguiendo el debido procedimiento que garantice el derecho de las partes a acreditar sus alegaciones que concluya finalmente, en un pronunciamiento inapelable emitido por el órgano competente.

Sin embargo, la Entidad no optó en su momento a aplicar lo que la ley prescribe. Hiso caso omiso al principio de legalidad, principio rector que determina el quehacer de la Administración Pública, conforme lo establece la Ley de Procedimiento Administrativo General; sino que asumió como cierto el supuesto de hecho de que las indicadas fianzas no habían sido emitidas conforme a ley, y como tal eran inejecutables y por tanto no constituían garantías confiables, por lo que comenzó a implementar juicios contrarios al debido procedimiento, obstaculizando la continuidad de las obras e incumpliendo de este modo con obligaciones esenciales establecidas en el Contrato, como las de pagar las valorizaciones, además de recurrir a todo tipo de acciones que inevitablemente perjudicaban la ejecución de las obras, cerrando las puertas al dialogo necesario para la continuidad de las obras, llegando al extremo de implementar acciones contrarias a la Ley como la de aplicar el monto de las valorizaciones a amortizaciones de adelantos o disponer ilegalmente la intervención económica de la obra y resolución del contrato.

Sin embargo, el indicado supuesto de que las Cartas fianza constituidas y entregadas a la Municipalidad Provincial de Huancayo, son irregulares y sin valor legal, quedó desvirtuado en los hechos; es así que a la sola presentación, la Entidad fiadora AFIANZA honró las garantías de Fiel Cumplimiento procediendo a pagarlas, tal como se mencionó en los fundamentos de la demanda, en la que demostramos que pese a las alegaciones de la Entidad contratante de que las indicadas fianzas no eran ejecutables y como tal no constituían verdaderas garantías, la Municipalidad las ejecutó y la Entidad financiera pagó; hecho que dio lugar a que el Consorcio mediante la octava pretensión de su demanda, solicitara al Tribunal, ordenar la devolución de los indicados montos con sus respectivos intereses.

Se observa que la Entidad efectuó una serie de actos contrarios a la ley, tales como:  
a) Haber infringido el principio de legalidad, b) Asumir como cierto supuestos indicios; c) No recurrir al amparo que la ley le franquea para dilucidar la incertidumbre; d) No haber demostrado violación ni al menos indicios suficientes para imputar probable violación de la presunción de veracidad; e) No enmendar a la Supervisión, quien excediendo sus atribuciones se pronuncia por no pagar las valorizaciones porque "las fianzas entregadas por el Contratista no son ejecutables"; y, f) Ejecutar las fianzas sin haberse cumplido las premisas fácticas establecidas en la Ley, que les autorice ejecutar garantías.

Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bálaro Landa

También la Entidad argumenta que el Consorcio habría abandonado y paralizado la obra, como si ello hubiera sucedido sin justificación alguna, cuando los hechos demuestran que la frustración del contrato se produce como consecuencia de una serie de incumplimientos de parte de la Entidad, que habrían demostrado en la demanda, cuyos argumentos repiten para desvirtuar la imputación hecha por la Entidad en la reconvención.

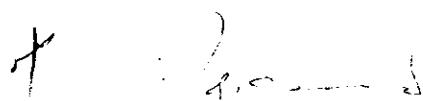
### **Posición del Tribunal Arbitral:**

La indemnización solicitada por la Entidad, se basa en supuesto daño que le habría ocasionado la presentación por parte del Consorcio Vial del Centro, de Cartas Fianza de Fiel cumplimiento y Adelanto Directo, emitidas por Entidades fuera del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros.

El artículo 40° de Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece en su segundo párrafo que *“Las garantías que acepten las Entidades deben ser incondicionales, solidarias, irrevocables y de realización automática en el país al solo requerimiento de la respectiva Entidad, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten, las mismas que deberán estar dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca, Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones, o estar consideradas en la última lista de Bancos Extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva”*.

En el supuesto de que las garantías presentadas por el Consorcio Vial del Centro hubiesen sido emitidas por una entidad financiera que estaba fuera del ámbito de la supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros, la pregunta que se hace el Tribunal es, ¿Cuál es el daño que este hecho ocasionaría a la Municipalidad?, ¿existe en este hecho un daño tangible y real hacia la Municipalidad?, o es que solamente existe el peligro de que al no existir un respaldo de la SBS, habría más probabilidades de que la Entidad pudiese ver insatisfecho su requerimiento de pago.

Como se puede apreciar de la documentación presentada por las partes en el proceso, la Entidad –al momento de emitir la Resolución N° 106-2009-MPH, ordenó la ejecución



de las caretas fianza de fiel cumplimiento; las mismas que luego fueron debidamente ejecutadas y cancelados los montos de las mismas por la Municipalidad.

De esta forma se desbarata la teoría de la Entidad, respecto a que la empresa AFIANZA, emisora de las cartas fianza, no hubiese podido pagar el monto de las cartas fianza que eran las garantías presentadas por el Consorcio, por lo que no habría daño alguno ocasionado a la Entidad por este hecho.

De esta forma, el Tribunal Arbitral concluye que la presentación de las mencionadas garantías, en nada afecta o daña a la Entidad, ya que si bien es cierto, es posible que las garantías hayan sido emitidas por una entidad financiera sin el respaldo de la SBS, este hecho no necesariamente acarrearía un daño real a la Entidad, ni mucho menos una causal para resolver el Contrato de obra.

Por esta razón, al no existir un daño real ocasionado por el hecho descrito por la Entidad, tampoco hay un nexo de causalidad, por lo que al no cumplirse con los requisitos para que proceda el reconocimiento de una indemnización por daños y perjuicios, corresponde declarar infundada la pretensión de la reconvencción planteada por la Municipalidad Provincial de Huancayo.

Por lo expuesto, este Tribunal declara infundada la pretensión de la reconvencción de la demanda presentada por la Municipalidad Provincial de Huancayo, y en consecuencia dispone que no corresponde ordenar indemnización alguna por daños y perjuicios a favor de la Municipalidad Provincial de Huancayo.

## **2.15. DÉCIMO QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO**

***Determinar a quién corresponde asumir el pago de los gastos arbitrales en el presente proceso arbitral.***

El numeral 1) del artículo 72° del Decreto Legislativo N° 1071 dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en el artículo 70° del citado cuerpo legal. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73° señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los



árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

En el presente caso no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Considerando el resultado del arbitraje que en puridad, desde el punto de vista del Tribunal Arbitral, no puede afirmarse que existe una "parte perdedora", en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, atendiendo al buen comportamiento procesal de las partes y a la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, corresponde disponer que cada de una de las partes asuma los costos del presente arbitraje; en consecuencia, cada parte debe asumir el pago de la mitad de los gastos arbitrales decretados en este arbitraje (entiéndase los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral); así como los costos y costas en que incurrieron o debieron de incurrir como consecuencia del presente arbitraje.

En relación a ello, cabe precisar que producto de las pretensiones planteadas por el Consorcio Vial del Centro, se tiene que los honorarios arbitrales netos fijados para el Tribunal Arbitral, ascendió a la suma de S/. 51,000.00 (Cincuenta y un mil con 00/100 nuevos soles), y los gastos administrativos del Centro, se fijaron en la suma de S/. 13,000.00 (Trece mil con 00/100 nuevos soles); dichos montos fueron cancelados por ambas partes de forma proporcional, 50% cada una de ellas. En el caso del monto que por concepto de viáticos se fijó para el Presidente del Tribunal Arbitral, monto que ascendió a S/. 2, 000.00 (Dos mil con 00/100 nuevos soles), debe tenerse presente que el mismo fue cancelado únicamente por el Consorcio. Ello implica que los gastos arbitrales correspondientes al trámite de la demanda, que incluyen los honorarios de los árbitros, los gastos administrativos del Centro y los viáticos hicieron un total de S/. 66,000.00 nuevos soles. Estos costos arbitrales fueron determinados en el Acta de Instalación de Tribunal Arbitral de fecha 24 de agosto de 2008.

Posteriormente, mediante Resolución N° 19 de fecha 20 de setiembre de 2010, con motivo de la interposición de la reconvencción por parte de la Municipalidad Provincial de Huancayo, se efectuó una reliquidación de los gastos arbitrales, fijando un monto

por honorarios del Tribunal Arbitral ascendente a S/. 45, 240.00 (Cuarenta y cinco mil doscientos cuarenta y 00/100 nuevos soles), y un total de gastos administrativos del Centro ascendente a S/. 10, 600.00 (Diez mil seiscientos y 00/100 nuevos soles). Dichos montos fueron recalculados por el Consejo Superior de la Cámara de Comercio de Huancayo fijando un monto total, por honorarios del Tribunal Arbitral y gastos administrativos, ascendente a S/.27, 920.00 (veintisiete mil novecientos veinte con 00/100 nuevos soles), en razón a que la Entidad demandada replanteó el monto de su pretensión efectuada en la reconvenición, el cual finalmente quedó en la mitad del monto originalmente fijado.

Cabe precisar que dicho monto, fue cubierto en su totalidad por la demandada, es decir que la Municipalidad Provincial de Huancayo canceló también la parte de los gastos arbitrales a cargo del Consorcio Vial del Centro.

En tal sentido, estando a la decisión de este Tribunal Arbitral de que ambas partes asuman, en montos equivalentes, los gastos arbitrales del presente arbitraje, tenemos que el Consorcio Vial del Centro deberá pagar a favor la Municipalidad Provincial de Huancayo, la suma de S/. 12,960.00 (Doce mil novecientos sesenta y 00/100 nuevos soles), que es el monto que la Entidad demandada canceló por concepto de gastos arbitrales del proceso, monto cuyo pago se encontraba inicialmente a cargo del Consorcio, pero que no fue cancelado por éste.

#### **DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:**

Estando a las consideraciones expuestas, dentro del plazo correspondiente, el Tribunal Arbitral en Derecho, **RESUELVE:**

**PRIMERO.- DECLÁRESE FUNDADA** la primera pretensión de la demanda; en consecuencia, inválida y sin efecto legal la Resolución Gerencial N° 106-2009-MPH-GA de fecha 14 de julio de 2009, por la cual la Municipalidad Provincial de Huancayo declara resuelto parcialmente el Contrato de Obra N° 135-2008-MPH/GA "Mejoramiento de la Carretera Vecinal de Hualhuas – Sañoquilcas – San Jerónimo – Ingenio Tramo: Vilcacoto – Cochac Chico"; y Obra: "Mejoramiento de Pistas y Veredas Av. Guardia Civil Tramo: Av. Los Libertadores – Av. Orión", celebrado entre las partes del presente arbitraje.

**SEGUNDO.- DECLÁRESE FUNDADA** la segunda pretensión de la demanda; en consecuencia, ordénese a la Municipalidad Provincial de Huancayo, pagar a favor del Consorcio Vial del Centro, la suma ascendente a S/. 105,716.34 nuevos soles, incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios contemplados en el artículo 240° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

**TERCERO.- DECLÁRESE FUNDADA** la tercera pretensión de la demanda; en consecuencia, ordenar a la Municipalidad Provincial de Huancayo, pagar a favor del Consorcio Vial del Centro, la suma ascendente a S/. 24, 148.10 nuevos soles incluido IGV, por concepto de indemnización por daños y perjuicios, establecidos en el artículo 267° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

**CUARTO.- DECLÁRESE FUNDADA** la cuarta pretensión de la demanda; en consecuencia, ordénese a la Municipalidad Provincial de Huancayo, el pago a favor del Consorcio Vial del Centro, de las Valorizaciones N° 01, 02 y 03, ascendentes a S/. 109, 800.01 nuevos soles; S/. 87, 565.39 nuevos soles; y, S/. 56, 816.94 nuevos soles.

**QUINTO.- DECLÁRESE FUNDADA** la quinta pretensión de la demanda; en consecuencia, declarar consentida la ampliación de plazo N° 02 por 38 días calendario, y ordenar a la Municipalidad Provincial de Huancayo, el pago de mayores gastos generales ascendente a S/. 24, 019.06 nuevos soles incluido IGV, a favor del Consorcio Vial del Centro.

**SEXTO.- DECLÁRESE INFUNDADA** la sexta pretensión de la demanda.

**SÉTIMO.- DECLÁRESE INFUNDADA** la séptima pretensión de la demanda.

**OCTAVO.- DECLÁRESE FUNDADA** la octava pretensión de la demanda; en consecuencia, ordénese a la Municipalidad Provincial de Huancayo, la devolución, a favor del Consorcio Vial del Centro, de los montos ascendentes a S/. 122, 587.61 nuevos soles; y, S/. 162, 640.53 nuevos soles, correspondientes a las Cartas Fianzas de Fiel Cumplimiento N° F0001-001-0000000366-01; y, N° F0001-001-0000000367-01, respectivamente; más los intereses moratorios se deberán computar a partir de la fecha en que la Municipalidad Provincial de Huancayo haya recepcionado la solicitud

para someter a arbitraje la controversia en torno a la ejecución de las cartas fianza, por resolución parcial de contrato, así como los intereses legales por la ejecución mal aplicada de las garantías.

**NOVENO.- DECLÁRESE FUNDADA** la novena pretensión de la demanda; en consecuencia, válida y eficaz la resolución parcial de Contrato de Ejecución de Obra N° 135-2008-MPH/GA de fecha 18 de diciembre de 2008, al amparo del artículo 255° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, llevada a cabo por el Consorcio Vial del Centro, mediante Carta notarial de fecha 03 de agosto de 2009.

**DÉCIMO.- DECLÁRESE FUNDADA** la décima pretensión principal de la demanda y en consecuencia, corresponde ordenar a la Municipalidad Provincial de Huancayo el pago de S/. 118, 286.48 nuevos soles a favor del Consorcio Vial del Centro, por concepto de los mayores gastos generales de la ampliación de plazo parcial N° 01, por 110 días calendario.

**UNDÉCIMO.- DECLÁRESE INFUNDADA** la décima primera pretensión de la demanda.

**DUODÉCIMO.- DECLÁRESE INFUNDADA** la décima segunda pretensión de la demanda.

**DÉCIMO TERCERO.- DECLÁRESE INFUNDADA** la pretensión principal de la reconvencción planteada por la Municipalidad Provincial de Huancayo.

**DÉCIMO CUARTO.- DISPÓNGASE** que tanto el Consorcio Vial del Centro como la Municipalidad Provincial de Huancayo, asuman en partes iguales, los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral.

**DÉCIMO QUINTO.- ORDÉNESE** al Consorcio Vial del Centro reintegre a favor de la Municipalidad Provincial de Huancayo, la suma de S/. 12,960.00 (Doce mil novecientos sesenta y 00/100 nuevos soles) por concepto de reliquidación de honorarios arbitrales y gastos administrativos, establecidos mediante Resolución N° 19 de fecha 20 de setiembre de 2010 y recalculados por el Consejo Superior de la

*Laudo Arbitral de Derecho  
Tribunal Arbitral:*

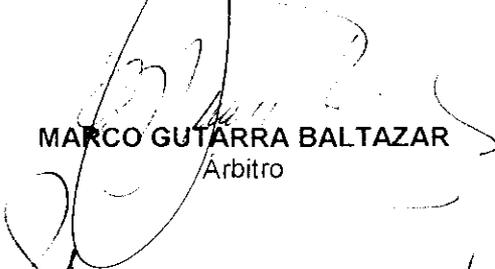
*Dr. Juan Huamani Chávez  
Dr. Marco Gutarra Baltazar  
Dr. Arturo Bábaro Landa*

Cámara de Comercio de Huancayo, que fueron cancelados por la Municipalidad Provincial de Huancayo, y que cuyo pago correspondía originariamente al Consorcio.

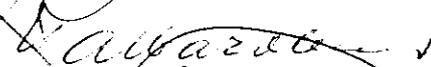
Notifíquese a las partes.



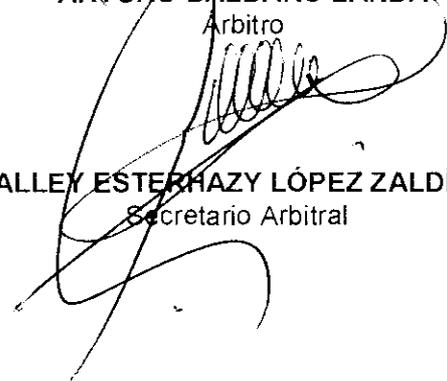
**JUAN HUAMANI CHÁVEZ**  
Presidente de Tribunal Arbitral



**MARCO GUTARRA BALTAZAR**  
Arbitro



**ARTURO BÁBARO LANDA**  
Arbitro



**HALLEY ESTERHAZY LÓPEZ ZALDÍVAR**  
Secretario Arbitral