

EXPEDIENTE N° 248-17-12

**LAUDO DE DERECHO**  
**DECTADO EN EL ARBITRAJE SEGUIDO POR EL CONSORCIO DE CESEL - PÖYRY CONTRA LA**  
**AUTORIDAD AUTÓNOMA DEL TREN ELÉCTRICO DE TRANSPORTE MASIVO DE LIMA Y**  
**CALLAO - AATE**  
**POR TRIBUNAL ARBITRAL PRESIDIDO POR EL DOCTOR FRANZ KUNDMULLER CAMINITI Y**  
**COMPUESTO POR LOS DOCTORES ALBERTO RIZO – PATRÓN CARREÑO Y RICARDO**  
**RODRÍGUEZ ARDILES**

**RESOLUCIÓN N° 14**

Lima, 21 de mayo del año 2013.

**VISTOS**

**I. LAS PARTES, EL CONTRATO Y LA EXISTENCIA DE CONVENIO ARBITRAL**

Las partes en este proceso arbitral son el Consorcio CESEL – PÖYRY, (en adelante el “CONSORCIO”) y la Autoridad Autónoma del Tren Eléctrica de Transporte Masivo de Lima y Callao (en adelante “AATE”).

Con fecha 10 de noviembre de 2009, AATE y el CONSORCIO suscriben el Contrato de Supervisión de Obra y Cesión de Posición Contractual N° 118-2009-MTC/20 para la prestación del servicio de consultoría para la elaboración de la Supervisión del Expediente Técnico y Ejecución de Obras Civiles y Electromecánicas del Proyecto de Sistema Eléctrico de Transportes Masivo de Lima y Callao, Línea 1: Tramo: Villa El Salvador – Av. Grau (en adelante “el CONTRATO”).

En la cláusula Vigésima Segunda del mencionado contrato, se estipuló que los conflictos debían resolverse vía conciliación y/o arbitraje y que; en caso la conciliación no se realice, las partes se someterían a un arbitraje de derecho administrado en su totalidad por el Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú (en adelante, el CENTRO), con el propósito de resolver las controversias que se presenten durante la ejecución e interpretación contractual definitivamente.

**II. MARCO LEGAL APLICABLE**

El presente arbitraje se desarrolla de acuerdo al Reglamento de Arbitraje del CENTRO, (en adelante, el Reglamento del CENTRO), y de forma supletoria el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que Norma el Arbitraje (en adelante, LA).

En caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral queda facultado para resolverlas a su total discreción.

### III. INSTALACIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL

Con fecha 6 de junio de 2012 se realizó la audiencia de instalación. Los árbitros declararon haber sido debidamente designados de acuerdo a las normas y reglas del proceso aceptadas por las partes, ratificando su aceptación al cargo y reiterando no tener ninguna incompatibilidad ni compromiso alguno con las partes, obligándose a desempeñar con imparcialidad y probidad la labor encomendada.

Las partes manifiestan su conformidad con los árbitros designados y expresan que, al momento de la suscripción del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, no tuvieron conocimiento de causa alguna que pudiera motivar la recusación de los integrantes del Tribunal Arbitral, habiendo tomado conocimiento de las declaraciones de los Árbitros en forma previa a la Suscripción del Acta de Instalación.

### IV. DEMANDA PRESENTADA POR EL CONSORCIO

Mediante escrito presentado con fecha 20 de junio de 2012, el CONSORCIO interpone demanda arbitral solicitando lo siguiente:

#### Pretensiones Principales:

- a) Disponer el pago de los Gastos Generales dejados de percibir, como consecuencia de la aprobación de las siguientes Ampliaciones de Plazo:

Ampliación de Plazo	Días N°	Resolución Aprobatoria	Gastos Generales en US\$
N° 01	71	R.D. N° 034-2011-MTC/33	399,397.41
N°02	21	R.D. N° 008-2012-MTC/02	126,791.91
<b>TOTAL (US\$)</b>			<b>526,189.32</b>

- b) Disponer el pago correspondiente a los Costos Directos y Utilidad dejados de percibir, como consecuencia de la aprobación de las siguientes Ampliaciones de Plazo.

Ampliación de Plazo	Costos Directos y Utilidad en US\$
N° 01	408,697.03
N° 02	105,900.95
<b>TOTAL (US\$)</b>	<b>514,597.98</b>

- c) Otorgar indemnización por el perjuicio que se nos ha ocasionado por no haber percibido los costos directos y la utilidad que se han originado por las siguientes Ampliaciones de Plazo; así como por no haberse aprobado la Liquidación Final dentro del plazo de Ley incluyendo los montos pretendidos.

Ampliación de Plazo	Indemnización en US\$		
	Costos Directos y Utilidad	Gastos Financieros	Reducción de línea de crédito
N° 01	408,697.03	1,751.71	1,751.71
N° 02	105,900.95		
<b>TOTAL (US\$)</b>	<b>518,101.40</b>		

- d) Disponer que se deje sin efecto la liquidación aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 y, se apruebe una nueva incluyendo los aportes pretendidos.
- e) Ordenar que se expida la constancia de prestación de servicios.

**Pretensiones Accesorias:**

- a. Disponer el pago de los intereses de acuerdo a ley, generados a partir del décimo primer día calendario siguiente de aprobada la liquidación, lo que ocurrió mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33. Los señalados intereses corresponden a cada una de las siguientes ampliaciones:

Ampliación de Plazo	Principal (US\$)	Fecha de Inicio	Fecha Final	Intereses (US\$)
N° 01	399,397.41	18/02/2012	27/06/2012	1,228.10
N° 02	126,791.91	18/02/2012	27/06/2012	389.87
<b>TOTAL US\$</b>				<b>1,617.98</b>

- b. El IGV correspondiente y las costas y costos del proceso.

**4.1 FUNDAMENTOS DE HECHO**

- 4.1.1 Con fecha 10 de noviembre del 2009, la AATE y EL CONSORCIO suscribieron el Contrato de Supervisión de Obra y Cesión de Posición Contractual N° 118-2009-MTC/20 (en adelante, EL CONTRATO), en virtud del cual este último se obligó a la "Supervisión del Expediente Técnico y Ejecución de las Obras Civiles" y

Electromecánicas del Proyecto Sistema Eléctrico de Transporte Masivo de Lima y Callao, Línea 1: Tramo: Villa El Salvador – Av. Grau”.

- 4.1.2 Mediante Carta N° CAR-1775-2011-CCP-AATE de fecha 29.03.2011, el CONSORCIO solicitó formalmente la Ampliación de Plazo N° 01. Este pedido se ha originado debido a que a través de la Resolución Directoral N° 24-2011-MTC/33 de fecha 14.03.2011 la AATE concedió al contratista ejecutor de la obra una ampliación de plazo para concluir las obras a su cargo, motivo por el cual la nueva fecha de término de dicho contrato se modificó al 07.09.2011; como consecuencia de ello, es que el CONSORCIO, en calidad de supervisor solicitó que sus servicios profesionales también se extiendan por igual periodo de tiempo, a fin de cubrir el íntegro del contrato de obra.
- 4.1.3 Mediante Carta N° CAR-1829-2011-CCP-AATE de fecha 05.04.2011, el CONSORCIO complementó su solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 basándose en el artículo 202º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (en adelante EL REGLAMENTO), la cual dispone que *“En virtud de la ampliación otorgada (al contratista ejecutor), la Entidad ampliará el plazo de los otros contratos celebrados por ésta y vinculados directamente al contrato principal”*.
- 4.1.4 Mediante Carta N° 181-2011-MTC/33.1 recibida con fecha 10.05.2011, la AATE remitió al CONSORCIO la Resolución Directoral N° 034-2011-MTC/33, a través de la cual se autorizó la ampliación de plazo N° 01 de EL CONTRATO a favor de EL CONSORCIO por setenta y uno (71) días calendario.

No obstante, si bien dicha ampliación fue autorizada, la AATE no reconoció los gastos generales derivados de la ampliación de plazo ni el costo directo y la utilidad, motivo por el cual el CONSORCIO remitió la Carta N° CAR-2140-2011-CCP-AATE de fecha 31.05.2011.

- 4.1.5 Mediante Carta N° CAR-2140-2011-CCP-AATE de fecha 31.05.2011 (Anexo 1-H), EL CONSORCIO solicitó a la AATE los gastos generales derivados de la aprobación de la Ampliación de Plazo N° 01. En el mismo documento, el CONSORCIO indicó que para el cálculo de los gastos generales se debía restar del importe total de los gastos generales por los setenta y uno (71) días calendario que ascendían a la suma de US \$ 428,677.41 (cuatrocientos veintiocho mil seiscientos setenta y siete con 41/100 dólares americanos) el importe que se encontraba incluido en el presupuesto adicional N° 03, también aprobado pero que no es materia de este arbitraje, ascendente a la suma de US\$ 29,280.00 (veintinueve mil doscientos ochenta con 00/100 dólares americanos), por lo que aclara que el monto correcto del cual solicita el reconocimiento en realidad asciende a la suma de US\$ 399,397.41 (trescientos noventa y nueve mil trescientos noventa y siete con 41/100 dólares americanos).

- 4.1.6 Mediante Carta N° 2312-2011-CCP-AATE de fecha 28.06.2011, el CONSORCIO reitera su solicitud de reconocimiento de los gastos generales como consecuencia de la aprobación de la Ampliación de Plazo N° 01.
- 4.1.7 Mediante Carta N° CAR-3001-2011-CCP-AATE de fecha 28.11.2011, el CONSORCIO proporciona a la AATE un análisis detallado de la metodología utilizada para acreditar la determinación del porcentaje correspondiente a los gastos generales.
- 4.1.8 Mediante Carta N° CAR-3035-2011-CCP-AATE de fecha 06.12.2011, el CONSORCIO solicitó formalmente la Ampliación de Plazo N° 02, señalando que *"(...) la causa que ha motivado esta ampliación resulta ser el desfase ocurrido en la Recepción de la Obra- hecho generador del atraso- que se ha producido el 09.12.2011 conforme se desprende de la respectiva Acta de dicha Recepción (Anexo 2), y que no resulta imputable al Consultor (...)"*. El CONSORCIO manifiesta, a su vez, haber acreditado debidamente los Gastos Generales.
- 4.1.9 Mediante Carta N° 3077-2011-CCP-AATE de fecha 20.12.2011, el CONSORCIO complementó su solicitud de Ampliación de Plazo N° 02.
- 4.1.10 Mediante Carta N° 007-2012-MTC/33.1 recibida con fecha 05.01.2012, la AATE remitió al CONSORCIO la Resolución Vice Ministerial N° 008-2012-MTC/02, a través de la cual se aprobó la ampliación de plazo N° 02 del CONTRATO a favor del CONSORCIO por veintiún (21) días calendario: *"Declarar procedente en parte la solicitud de la Ampliación de Plazo N° 02 al Contrato de Supervisión de Obra (...) por veintiún (21) días calendario (...) sin reconocimiento de mayores gastos generales variables (...)"*.
- 4.1.11 Mediante Carta N° 3128-2012-CCP-AATE de fecha 10.01.2012, el CONSORCIO remitió a la AATE el sustento y cuantificación de los gastos generales derivados de la aprobación de la Ampliación de Plazo N° 02, señalando: *"Los gastos generales del Consultor, están acreditados en base a los Estados Financieros auditados de los años 2010 y 2009, en la cual se concluye que los gastos generales son en promedio el 88% de los costos directos. Para el presente caso, en la Oferta económica de la Supervisión, se ha considerado como gastos generales el 80% del costo de personal"*.
- 4.1.12 Mediante Carta N° 046-2012-MTC/33.1 recibida con fecha 01.02.2012, la AATE se pronunció respecto de las solicitudes de reconocimiento de gastos generales de las ampliaciones de plazo N° 01 afirmando que sí reconoció el pago de los mayores Gastos Generados en la referida Ampliación. Sin embargo, los demandantes señalan que ese pronunciamiento no es correcto, toda vez que el CONSORCIO excluyó de su

solicitud de reconocimiento de Gastos Generales aquellos que habían sido incluidos en el Presupuesto Adicional N° 03 y mantuvo los demás que no fueron aprobados.

- 4.1.13 Mediante Oficio N° 018-2011-MTC/33 recibido con fecha 07.02.2012, la AATE remitió a EL CONSORCIO la Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33, a través de la cual se aprueba administrativamente la liquidación de EL CONTRATO, sin considerar los montos correspondientes a los gastos generales, los costos directos ni la utilidad que se pretenden a través de la presente acción.
- 4.1.14 Mediante Carta N° CAR-3135-2012-CCP-AATE de fecha 09.02.2012, el CONSORCIO observó la liquidación del CONTRATO aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 debido a que en ella no consideraron los gastos generales derivados de la aprobación de Ampliación de Plazo N° 02.
- 4.1.15 Con fecha 15.02.2012, el CONSORCIO solicitó el inicio del procedimiento de la solución de controversias establecido en el CONTRATO.
- 4.1.16 Mediante Acta de Conciliación N° 002954 de fecha 20.03.2012 se dio por concluido el procedimiento conciliatorio, debido a la inasistencia reiterada de la AATE.
- 4.1.17 Mediante Carta s/n de fecha 23.03.2012 (Anexo 1-T), EL CONSORCIO solicitó formalmente ante el CENTRO que las discrepancias relativas a la Liquidación de EL CONTRATO sean sometidas a un proceso arbitral.

## 4.2 FUNDAMENTOS DE DERECHO

### 4.2.1 Respecto del reconocimiento de los Gastos Generales de las Ampliaciones de Plazo 01 y 02:

El CONSORCIO hace referencia al REGLAMENTO (de Contrataciones del Estado), así como a la acreditación de los montos solicitados de manera previa y oportuna:

El artículo 175° del REGLAMENTO, señala taxativamente:

*"Artículo 175: Ampliación de Plazo Contractual*

*(..)En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los contratos directamente vinculados al Contrato principal.*

*Las ampliaciones de plazo en contratos de bienes o para la prestación servicios darán lugar al pago de los gastos generales, debidamente acreditados. (...)"<sup>1</sup>.*

<sup>1</sup> Reglamento de la Ley Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

Se señala, a su vez, que el CONSORCIO sí acreditó los Gastos Generales, cuya definición de acuerdo con el artículo 27° REGLAMENTO es: "aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que no pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos del servicio".

**4.2.2 Respetto de los Costos Directos y Utilidad de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02**

Las Ampliaciones de Plazo aprobadas corresponden: la N° 1, a setenta y un días calendario correspondientes del 27.09.2011 al 06.12.2011; mientras que la Ampliación N° 02 correspondió a veintiún días calendario desde el 07.12.2011 al 27.12.2011.

Al respecto, el CONSORCIO señala que si bien el artículo 175° del REGLAMENTO contempla expresamente el concepto de gastos generales, dicha referencia es meramente enunciativa mas no limitativa, por cuanto no incluye el adverbio "solo", lo que bien podría traducirse en una especie de *numerus apertus*, ya que no se agota en su propia expresión sino que se halla abierta al reconocimiento de otros gastos o costos en los que efectivamente haya tenido que incurrir el CONSORCIO, a fin de cumplir con sus servicios.

El CONSORCIO señala, además, el deber genérico señalado por el régimen civil por el cual nadie puede ni debe enriquecerse indebidamente a costa de otro para solicitar el pago de los mayores costos invertidos; así como la prohibición señalada en el artículo II del Título Preliminar del Código Civil sobre el abuso del derecho.

Por lo expuesto precedentemente, el CONSORCIO solicita al Tribunal Arbitral, disponer el reconocimiento de la suma de US\$ 514 597.98 (Quinientos Catorce Mil Quinientos Noventa Y Siete y 98/100 Dólares Americanos).

**4.2.3 Respetto a la indemnización:**

El CONSORCIO hace referencia a la legislación civil vigente, específicamente señalan haber sufrido daño emergente por las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02 así como lucro cesante por no haberse aprobado la Liquidación Final del CONTRATO dentro del plazo de ley incluyendo los montos pretendidos.

El CONSORCIO señala haber incurrido en gastos financieros en la obtención de recursos, específicamente para atender los costos directos que las ampliaciones de plazo han generado así como por la renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento, por un contrato que a la fecha ha sobrepasado el plazo originalmente pactado, vale

decir, que importe por concepto de las renovaciones de la carta fianza continuará incrementándose hasta la aprobación de la correcta liquidación del servicio.

Finalmente, solicitan al Tribunal se sirva ordenar, el reconocimiento de la indemnización por el perjuicio ocasionado por haber incurrido en gastos financieros, no haber percibido los costos directos y la utilidad; y haber reducido el límite de nuestra línea de crédito. Dicho perjuicio asciende a la suma total de US\$ 518 101.40 (Quinientos dieciocho mil ciento uno y 40/100 Dólares de los Estados Unidos de América), sin incluir los intereses e IGV correspondiente.

#### 4.2.4 Respecto a las pretensiones accesorias:

Intereses de acuerdo a ley, que desde el décimo primer día siguiente de la aprobación de la liquidación aprobada mediante resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 asciende a la suma total de US\$ 1 617.98 (mil seiscientos noventa y ocho con 98/100) según detalle otorgado por el CONSORCIO. El cálculo de los intereses, de determinarse, deberá actualizarse hasta la fecha en que sean efectivamente cancelados.

El primer párrafo del artículo 48° de LA LEY<sup>2</sup>, establece que: *"En caso de atraso en el pago por parte de la Entidad, salvo que se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá al contratista los intereses legales correspondientes. (...)"*.

### V. CONTESTACIÓN DE DEMANDA PRESENTADA POR AATE

Con fecha 30 de julio del 2012, mediante escrito N° 01, AATE contestó la demanda presentada por el CONSORCIO, de acuerdo a los siguientes términos:

#### Sobre las Pretensiones Principales

##### 1. **Respecto del reconocimiento de los Gastos Generales de las Ampliaciones de Plazo 01 y 02:**

A este respecto, AATE señala que al resolver sobre estos asuntos, consideró que el CONSORCIO, en su carta CAR-1829-2011-CCP-ATTE de fecha 5.04.2011, establece como sustento para la prestación adicional el incremento de las labores de personal y mayor gasto

<sup>2</sup> Decreto Legislativo 1017, Ley de Contrataciones del Estado

en recursos materiales compuesto por el alquiler y mantenimiento de oficinas, el costo en comunicaciones, fotocopias, reducciones e impresiones.

Y que; por consiguiente, el reconocimiento de pago por mayores gastos generales derivado de la Ampliación de Plazo N° 1 resultaría improcedente, toda vez que ya han sido reconocidos en la aprobación de los presupuestos adicionales.

AATE, sostiene, además, que el cálculo realizado por el CONSORCIO sobre los gastos generales no se ajusta a derecho en tanto que el artículo 175° del REGLAMENTO sostiene que: *"La ampliaciones de plazo en los contratos de bienes o para la prestación de servicios darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados."*

A su vez, sobre el particular sostiene que el artículo 203° de LA LEY señala que los gastos generales se determinan considerando lo necesario para su ejecución (subrayado de la entidad). Literalmente, el último párrafo del referido artículo señala lo siguiente: *"En el caso de obras adicionales y prestaciones adicionales de servicios de supervisión de obras, los gastos generales se determinarán considerando lo necesario para su ejecución."*

En lo referente a la Ampliación N° 02, AATE sostiene que también es aplicable el artículo citado en el párrafo anterior, es decir, sostiene que el CONSORCIO incurre en un error al solicitar el monto de mayores gastos generales por la Ampliación N° 02 calculando sobre una base de gasto general diario ofertado, cuando en el caso de obras adicionales y prestaciones adicionales de servicios de supervisión de obras, los gastos generales se determinarán considerando lo necesario para su ejecución. Y que, en el caso de dicha Ampliación, no se apreció en el expediente el sustento de gastos generales necesarios para la ejecución.

En resumen, respecto de la Primera Pretensión Principal, AATE sostiene que durante el periodo de ejecución de la obra, los servicios de supervisión brindados por el CONSORCIO fueron íntegramente reconocidos mediante el Contrato Principal y los Presupuestos Adicionales presentados por el Consultor y aprobados por la Entidad y que; en el caso de los gastos generales solicitados en el presente proceso, no cuentan con el sustento correspondiente para calificarse como necesarios de acuerdo al artículo 203° de LA LEY.

**2. Respecto de los Costos Directos y Utilidad de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02:**

En primer lugar, AATE señala que los servicios de supervisión han sido pagados íntegramente por la Entidad a lo largo de la ejecución y hasta la liquidación de la obra, en cuyo monto difieren las partes, razón por la cual esta pretensión estaría, en principio, fuera del ámbito contractual de los servicios de supervisión.



Añaden a este argumento, que el monto total del Contrato, según la cláusula cuarta fue de US\$ 13'386,258.31 incluido IGV y que, de acuerdo a la Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33, la Liquidación Final aprobada ascendió a la suma de US\$ 15'336,658.89 incluido el IGV. Por lo que la pretensión no tendría sustento contractual ni legal.

**3. Respecto a la indemnización solicitada:**

AATE hace referencia a la doctrina y a la legislación nacional en materia de responsabilidad civil, argumentando que debe acreditarse el daño, el nexo de causal y el factor de atribución.

Resalta la entidad, nuevamente, que a lo largo de la ejecución de la obra y de haber prestado el servicio, se pagaron íntegramente los gastos debidamente acreditados, cuya liquidación final alcanzó los US\$ 15'336,658.89 incluido el IGV, por lo que en el presente proceso no existiría perjuicio alguno como el referido por el CONSORCIO.

**4. Respecto a que se deje sin efectos la Liquidación aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 y se apruebe una nueva incluyendo los importes pretendidos:**

En principio, la AATE señala que el CONSORCIO no hace explícitos los motivos por los cuales la Resolución Directoral referida deba dejarse sin efecto. Argumenta, por su parte, que es válida como Acto Administrativo en tanto que cumple formalmente con los requisitos de competencia, contenido, finalidad pública, motivación ni es contraria a la Constitución o a otras leyes conforme lo señalado en la Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

**5. Respecto de la expedición de la constancia de prestación de servicios:**

La AATE señala que no se opone a la referida pretensión y que se expedirá en el momento que el Tribunal lo requiera conforme lo establecido en la Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33.

**Sobre las Pretensiones Accesorias**

**6. Respecto del pago de intereses, IGV, costas y costos del proceso:**

En estricta concordancia con lo referido anteriormente por AATE, sostienen que se debe desestimar el pedido de intereses, así como que el CONSORCIO debe asumir íntegramente los costos y costas del proceso.

**VI. ACTUACIONES ARBITRALES**

#### 6.1 Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos:

1. El 13.09.2012 se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, con la asistencia de los representantes de ambas partes.
2. De manera previa al inicio de la diligencia y de conformidad con el Artículo 48° del Reglamento del CENTRO, el Tribunal Arbitral invitó a las partes para que en forma armoniosa concilien sus controversias, sin embargo las mismas manifestaron que no era factible llegar a una posible conciliación.
3. En ese acto, ante la imposibilidad de llegar a un acuerdo conciliatorio, se establecieron los siguientes puntos controvertidos:
  - 3.1. **Primera Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no que la AATE reconozca y pague al CONSORCIO la suma de US\$ 526,189.32 (Quinientos veintiséis mil ciento ochenta y nueve y 32/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de Gastos Generales dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02
  - 3.2. **Segunda Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no que la AATE reconozca y pague al CONSORCIO la suma de US\$ 514,597.98 (Quinientos catorce mil, quinientos noventa y siete y 98/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de Costos Directos y Utilidad dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02.
  - 3.3. **Tercera Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no que la AATE reconozca y pague al CONSORCIO la suma de US\$ 518,101.40 (Quinientos dieciocho mil ciento uno y 40/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de indemnización a causa del perjuicio ocasionado al CONSORCIO al no haber percibido costos directos y la utilidad de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02, así como no haberse aprobado la liquidación Final dentro del plazo de ley, incluyendo los importes pretendidos.
  - 3.4. **Cuarta Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no dejar sin efecto la liquidación aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 y, se apruebe una nueva, incluyendo los aportes pretendidos.
  - 3.5. **Quinta Pretensión Principal:** Determinar si corresponde o no que se expida la Constancia de Prestación de Servicios.
  - 3.6. **Primera Pretensión Accesorias:** Determinar si corresponde o no que la AATE pague al CONSORCIO la suma de US\$ 1,617.98 (Mil seiscientos diecisiete y 98/100 Dólares de los

Estados Unidos de América) por concepto de intereses correspondientes a las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02, generados a partir del décimo primer día calendario siguiente de aprobación de la liquidación, lo que ocurrió mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33

**3.7. Segunda Pretensión Accesorio:** Determinar si corresponde que AATE asuma el IGV de los montos señalados en la primera, segunda y tercera pretensión principal, así como determinar a qué parte le corresponde asumir el pago de costos y costas del presente proceso arbitral.

4. Acto seguido, se procedió a admitir los siguientes medios probatorios, ninguno de los cuales fue objeto de tacha durante los actuados arbitrales:

**Del CONSORCIO:**

Se admitieron los documentos ofrecidos y presentados en el escrito de su demanda, señalados en el Acápite V denominado "MEDIOS PROBATORIOS", los cuales figuran en la calidad de anexos desde el 1 – D al 1 – DD del Acápite VI denominado "ANEXOS" del referido escrito.

**De AATE:**

Se admitieron los documentos ofrecidos y presentados en su escrito de contestación de demanda, señalados en el Acápite III denominado "MEDIOS PROBATORIOS" los cuales figuran en calidad de anexos desde el 3 al 12.

**6.2 Conclusión de la etapa de pruebas y presentación de alegatos escritos:**

1. Al no haber medio probatorio pendiente de actuación, mediante Resolución N° 08 de fecha 18.01.13, el Tribunal Arbitral declaró la conclusión de la etapa de pruebas y otorgó a las partes un plazo de cinco días hábiles, para que presenten sus alegatos escritos.
2. El CONSORCIO y AATE cumplieron con presentar sus alegatos finales mediante escritos ingresados el 25.01.2013.
3. Con fecha 27 de febrero del 2013 se llevó a cabo la audiencia de Informe Oral, oportunidad en la que los representantes de ambas partes expusieron sus argumentos.
4. Con fecha 1.03.2013, el CONSORCIO cumple con presentar los documentos denominados "Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras", elaborado por el Colegio de Ingenieros del Perú; como le fue solicitado en la Audiencia de Informes Orales de fecha 27.02.2013.

5. Mediante Resolución N° 11, se tiene por cumplido el requerimiento al CONSORCIO y se le otorgan tres días a AATE para manifestar lo conveniente a su derecho.
6. Con fecha 11.03.2013, AATE absuelve el traslado de la Resolución N° 11.
7. Mediante Resolución N° 12, el Tribunal incorpora la absolución y declaró NO HA LUGAR el pedido de exclusión del documento denominado "Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras".
8. Mediante Resolución N° 13 el Tribunal Arbitral fija en 30 días hábiles el plazo para laudar, prorrogables hasta por 30 días más.
9. En consecuencia, el Tribunal Arbitral procede a dictar el Laudo Arbitral dentro del plazo dispuesto.

**CONSIDERANDO:**

**I. ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES**

1. Con fecha 13.09.2012, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, oportunidad en la que se establecieron los puntos controvertidos de este arbitraje, atendiendo a la pretensión formulada por el CONSORCIO mediante escrito de demanda presentado con fecha 27.06.2012 y sin que la parte demandada formule reconvencción.
2. Así las cosas, corresponde determinar: (a) si corresponde o no que la AATE reconozca y pague al CONSORCIO la suma de US\$ 526,189.32 (Quinientos veintiséis mil ciento ochenta y nueve y 32/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de Gastos Generales dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02. (b) si corresponde o no que la AATE reconozca y pague al CONSORCIO la suma de US\$ 514,597.98 (Quinientos catorce mil, quinientos noventa y siete y 98/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de Costos Directos y Utilidad dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02. (c) si corresponde o no que la AATE reconozca y pague al CONSORCIO la suma de US\$ 518,101.40 (Quinientos dieciocho mil ciento uno y 40/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de indemnización a causa del perjuicio ocasionado al CONSORCIO al no haber percibido costos directos y la utilidad de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02, así como no haberse aprobado la liquidación Final dentro del plazo de ley, incluyendo los importes pretendidos. (d) si corresponde o no dejar sin efecto la liquidación aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 y, se apruebe una nueva, incluyendo los aportes pretendidos. (e) si corresponde o no que se expida la Constancia de Prestación de Servicios. (f) si corresponde o no que la AATE pague al

CONSORCIO la suma de US\$ 1,617.98 (Mil seiscientos diecisiete y 98/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de intereses correspondientes a las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02, generados a partir del décimo primer día calendario siguiente de aprobación de la liquidación, lo que ocurrió mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33.

**a. Respecto del pago de la suma de US\$ 526,189.32 por concepto de Gastos Generales dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02:**

1. El Tribunal Arbitral considera importante resaltar que en el presente proceso no se está cuestionando la pertinencia o impertinencia de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02, sino que; por el contrario, dichas ampliaciones han sido reconocidas como válidas y oportunamente concedidas por ambas partes.
2. Que lo anterior se refleja en la Resolución Directoral N° 034-2011-MTC/33 y la Resolución Vice Ministerial N° 008-2012-MTC/02; constando ambas en documentos emitidos por AATE, que aprueban las Ampliaciones referidas, haciéndolo en el momento oportuno.
3. El conflicto entre las partes surge al momento de determinar la liquidación y el monto que le corresponde percibir al CONSORCIO como consecuencia de la Ampliación N° 01 y de la Ampliación N° 02, a las que no se les reconoció ningún monto y precisar si corresponde o no el pago por los gastos incurridos.
4. De los medios probatorios y documentación recibida por ambas partes, el Tribunal Arbitral también considera pertinente resaltar que el CONSORCIO reclama por la existencia de una serie de Gastos Generales que no son contradichos propiamente por AATE sino que; en su escrito de contestación esta parte señala que dichos gastos no se consideran necesarios para la ejecución de la obra, pero sin aportar los medios probatorios respectivos y sin tachar o formular objeciones probatorias a los medios probatorios ofrecidos por la contraria.
5. Por lo que el Tribunal Arbitral tampoco dirigirá su análisis respecto de la existencia o inexistencia de los montos dispuestos patrimonialmente por el CONSORCIO, sino analizará, tal y como han propuesto las partes, si estas disposiciones patrimoniales se encuentran o no debidamente acreditadas, y si los Gastos Generales solicitados se consideran o no necesarios para la ejecución de la supervisión de la obra conforme lo señalado en los artículos 175° y 208° del REGLAMENTO.
6. Sobre la interpretación de los referidos artículos, especialmente el artículo 175° del REGLAMENTO, el Tribunal Arbitral considera pertinente tener en cuenta para su análisis

la Opinión de la Dirección Técnica Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – Opinión 100-2011/DTN de fecha 30 de noviembre de 2011, que señala lo siguiente:

*“2.1.2 Adicionalmente, el artículo 175° del Reglamento precisa que “Las ampliaciones de plazo en los contratos de bienes o para la prestación de servicios, darán lugar al pago de los gastos generales debidamente acreditados.*

*Sobre la disposición citada, debe indicarse que la terminología “prestación de servicios” incluye tanto la prestación de servicios en general como a la prestación de servicios de consultoría; esta última, a su vez, comprende a la consultoría de obras.*

*En esta medida, al ampliarse el plazo de un contrato de supervisión de obra, por causas no atribuibles al supervisor, resulta razonable que, conforme lo indica la norma antes citada, la Entidad deba pagar al contratista los gastos generales que deriven de la extensión o dilatación de la ejecución de las prestaciones inicialmente pactadas. Y que, la sola ampliación de plazo no implica la ejecución de mayores prestaciones; al contrario, otorgar dicha ampliación representa únicamente la ejecución de las prestaciones inicialmente pactadas en un plazo mayor de tiempo; es por ello que, en este supuesto, corresponde únicamente el pago de los gastos generales.*

*2.1.3 No obstante, debe advertirse que, en determinados supuestos, la ampliación del plazo de un contrato de supervisión de obra no deriva de la extensión o dilatación de las prestaciones inicialmente pactadas, sino que se encuentra relacionada con la ejecución de prestaciones adicionales, en cuyo caso, correspondería que tal Entidad, además del pago de los gastos generales ya mencionados, reconozca y pague por las prestaciones adicionales.”*

7. En ese sentido, y en concordancia con el criterio establecido en la Opinión 100-2011/DTN que el Tribunal Arbitral suscribe; bastará acreditar la disposición patrimonial realizada como Gasto General producida a consecuencia de una Ampliación de Plazo debida y oportunamente aprobada, ya sea que incluyan mayores servicios o los mismos servicios a lo largo de un lapso mayor de tiempo; para considerar que AATE, en este caso concreto, se encuentra obligada a cancelar todo aquello que esté acreditado debidamente.
8. Como parte de los medios probatorios presentados por las partes, debidamente admitidos y actuados durante el arbitraje, se encuentran los documentos del CONSORCIO que acreditan el monto desembolsado por concepto de Gastos Generales tanto en lo referido a la Ampliación N° 01 como en la 02, monto extraído conforme a la

Propuesta Económica del propio CONSORCIO, parte integrante del CONTRATO conforme a la cláusula vigésimo tercera del mismo; los mismos que no fueron objeto de tacha por parte de la contraria y tomando en cuenta que de conformidad con el Artículo 142 del Reglamento; *el contrato está conformado por el documento que lo contiene, las bases integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establecen obligaciones para las partes y que hayan sido expresamente señalados en el contrato. El contrato es obligatorio para las partes y se regula por las normas de este título...* Por lo tanto y adicionalmente, atendiendo al principio de buena fe que rige en los contratos; el Tribunal Arbitral declara que el cálculo realizado es correcto y se ajusta a lo estipulado contractualmente.

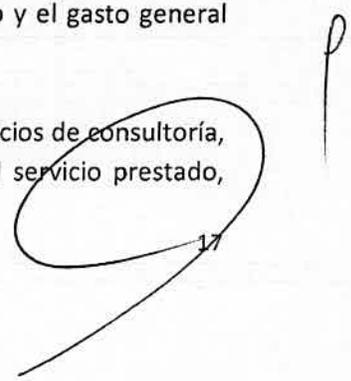
9. Por el contrario, AATE no ha demostrado a lo largo de las actuaciones arbitrales por qué consideró; en primer lugar, que la Ampliación N° 02 por veintidós días aprobada por su parte, no acarrea disposiciones patrimoniales extras o que estas no ameritaban el pago por parte de la Entidad, de los respectivos mayores Gastos Generales provenientes de una ampliación no imputable al CONSORCIO. Por tanto; al dejar la AATE de cancelar los referidos conceptos, ello constituiría una situación injustificada que generaría desmedro patrimonial, que el demandante no se encuentra obligado a asumir ni soportar y, por el contrario, éste tiene el derecho expedito para obtener su reembolso de su contraparte contractual.
10. Conforme; además, al numeral 27 del Anexo de Definiciones del REGLAMENTO, los Gastos Generales se definen como “aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo derivados de su propia actividad empresarial, por lo que no pueden ser incluidos dentro de las partidas de las obras o de los costos directos del servicio.” De modo que los Gastos Generales, de ninguna manera pueden ser considerados como parte de las valorizaciones que comprendieron prestaciones llevadas a cabo en la ejecución del contrato y en virtud de las ampliaciones de plazo otorgadas, por causa no imputable al CONSORCIO.
11. El argumento esgrimido por AATE; por tanto, de supuesta falta de probanza respecto a que los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación N° 02 en el sentido que “constituyen un gasto necesario para su ejecución”, resulta contradictorio con la definición brindada por la propia LEY; en tanto que, evidentemente aquello que se *deba efectuar* para la ejecución de la prestación, resultará necesario para la obra, puesto que de lo contrario, la ejecución de las respectivas prestaciones, no hubiese sido factible y el CONSORCIO no hubiera cumplido con ejecutar las prestaciones contractuales correspondientes.
12. Mediante los documentos brindados como medios probatorios, entre los que cabe citar las cartas CAR-2140-2011-CCP-AATE de fecha 31.05.2011 (que constituye en Anexo 1-H

de la demanda), 2312-2011-CCP-AATE de fecha 28.06.2011 (Anexo 1-I), CAR-3001-2011-CCP-AATE de fecha 28.11.2011 (Anexo 1-J), y 3128-2012-CCP-AATE de fecha 10.01.2012 (Anexo 1-N), el CONSORCIO ha logrado acreditar que el monto de los Gastos Generales correspondientes a las Ampliaciones N° 01 y 02, , constituyen un costo indirecto necesario para la obra; y cuyo monto a ser cubierto asciende a US\$ 526,189.32 (Quinientos veintiséis mil ciento ochenta y nueve y 32/100 Dólares de los Estados Unidos de América).

13. En consecuencia, el Tribunal Arbitral ha formado convicción respecto de la procedencia de la primera pretensión principal del CONSORCIO.

**b. Respecto del reconocimiento y pago de la suma de US\$ 514,597.98 por concepto de Costos Directos y Utilidad dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02:**

1. Sobre este punto controvertido, el Tribunal Arbitral considera nuevamente importante subrayar sobre qué versa exactamente la controversia: mientras el CONSORCIO señala que se incurrió en una serie de gastos que constituyen Costos Directos y Utilidad como consecuencia de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02, AATE expresa que dichos montos o ya han sido cubiertos con la liquidación correspondiente o, en todo caso, no se encuentran contractualmente previstos, por lo que su reconocimiento no sería legal.
2. Nuevamente y como consta en los actuados arbitrales, se aprecia que la controversia respecto al pago de Costos Directos y Utilidades no versa sobre la existencia o el verdadero monto de la disposición patrimonial realizada por el CONSORCIO porque su efectiva disposición y quantum ha sido acreditado, sino que se refiere únicamente a si estos montos deben ser o no sufragados por AATE, en aplicación de la normativa en materia de contrataciones.
3. En los servicios de consultoría, el costo directo es un rubro o concepto del presupuesto representado por el honorario del personal que se encuentra directamente vinculado a la prestación del servicio, de conformidad con lo estipulado en el séptimo párrafo del artículo 63° del REGLAMENTO; mientras que los gastos generales son aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que no pueden ser incluidos dentro de los costos directos del servicio. En consecuencia, el costo directo y el gasto general tienen naturaleza y características distintas.
4. En cuanto a la utilidad, que es otro rubro del presupuesto de los servicios de consultoría, ésta es conceptualizada como la ganancia pecuniaria resultante del servicio prestado,



esto es, lo que le da sentido como negocio, al constituir el beneficio económico que los motivó desde un principio.

5. El Tribunal Arbitral considera que si se producen ampliaciones de plazo por causas no atribuibles al CONSORCIO, como efectivamente ha ocurrido en el presente caso; no cabe, en modo alguno, pretender que por esa extensión de tiempo, no deba reconocérsele los respectivos costos directos ni la utilidad correspondiente, puesto que carecería de lógica y de todo fundamento; que aún reconociéndose la existencia de causas no imputables al ejecutor, razón por la que se le otorga la ampliación de plazo, deba dicho ejecutor asumir como suyas las obligaciones que corresponden a la entidad, que es la parte que finalmente se beneficia con el servicio y para quien queda el producto de la prestación, siendo inaceptable que dicha parte no asuma los pagos correspondientes a los referidos conceptos.
6. Proceder de esa manera implicaría afectar el equilibrio del contrato, trastocar los roles de cada parte y violar el expreso mandato constitucional según el cual "nadie está obligado a prestar trabajo sin retribución o sin su libre consentimiento" a que se contrae el artículo 23° de la Constitución Política del Estado, porque no otra cosa supondría obligar al Consultor a prestar servicios durante un plazo ampliado por causas no atribuibles a él, sin remuneración alguna, que no es otra cosa que el costo directo.
7. En cuanto a la utilidad, también corresponde que le sea reconocida por cuanto, como se expresa en párrafos que anteceden, es la ganancia o fruto resultante del servicio prestados durante esas ampliaciones, y como tal, posee el mismo fundamento que la que se percibe durante la ejecución regular del servicio, ya que sin ella, el objeto negocial carecería de sentido.
8. En este orden de ideas y de acuerdo a lo acreditado a lo largo de las actuaciones arbitrales el monto referido por el CONSORCIO correspondiente a Costos Directos y Utilidad resulta, efectivamente, de una consecuencia lógica y fáctica de las Ampliaciones N° 01 y 02, las cuales fueron oportuna y efectivamente autorizadas por la AATE..
9. Sin perjuicio de ello, el Tribunal Arbitral considera pertinente evaluar el argumento central de AATE; es decir, que los Costos Directos y la Utilidad no se encuentran contractual ni legalmente previstos.
10. Al respecto, es preciso señalar que el artículo 175° del RCE no prohíbe directa ni indirectamente el reconocimiento de los costos directos ni la utilidad.

Tan no está prohibido dicho reconocimiento, que la Opinión 100-2011/DTN expedida por la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del

Estado con fecha 30 de noviembre de 2011 y que hemos referido con anterioridad, en atención a la consulta formulada en relación a las consecuencias de la ampliación de plazo, en contratos de supervisión de obras, admite expresamente que “la ampliación del plazo de un contrato de supervisión de obra que implique la ejecución de prestaciones adicionales, relacionadas o no con la ejecución de adicionales de obra, podrá representar el pago de mayores gastos generales que acredite el supervisor, así como el pago del costo y utilidades de las prestaciones adicionales que apruebe y ordene la Entidad.”

11. Como puede advertirse, el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado concluye respecto de la posibilidad real y manifiesta de pagar costos directos y utilidad, aún cuando éstos no estén comprendidos, en el texto del artículo 175° del RCE porque primero, esa posibilidad no está prohibida porque atentaría contra el artículo 23° de la Constitución Política del Estado en el alcance que ya hemos aludido con anterioridad, y, segundo, porque pagarlos, significa reconocer los costos en los que ha incurrido el contratista para no abandonar el servicio. Es por ello que el Tribunal Arbitral en concordancia con la normativa, reconoce que el hecho de que toda ampliación de plazo que genere la permanencia del personal propuesto más tiempo del originalmente previsto, requiere de un presupuesto adicional que debe ser asumido por la Entidad debido a que incrementa los costos del servicio contratado, en este caso por causas ajenas al consultor.
  12. En función de lo expuesto, este Tribunal Arbitral ha formado convicción que no existe prohibición de pago de los Costos Directos y Utilidad, como bien manifiesta el propio OSCE, cuando aquellos se producen de manera adicional y por causa no imputable al prestador del servicio; lo que genera, en concordancia con el artículo 23° de la Constitución ya señalado, así como de conformidad con el artículo 1954° y el Artículo II del Título Preliminar del Código Civil que prohíben el enriquecimiento sin causa y el abuso de derecho; que el pago de estas disposiciones patrimoniales necesarias que se convierten en obligatorias para el cumplimiento de la prestación, no se encuentran a cargo del CONSORCIO, sino a cargo de la Entidad responsable, es decir, a cargo de AATE.
  13. Por lo expuesto y, habiéndose probado el monto de la disposición patrimonial que a causa de una obligación contractual incurrió el CONSORCIO por concepto de Costos Directos y Utilidad, el Tribunal Arbitral considera amparable la Segunda Pretensión Principal del CONSORCIO.
- c. Respecto de la indemnización por daños y perjuicios ascendente a la suma de US\$ 518,101.40:



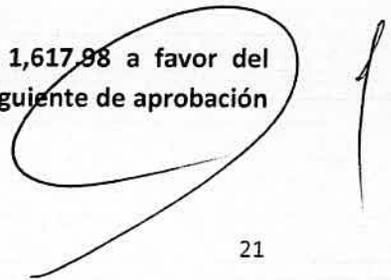
1. Sobre este punto, en principio, el Tribunal Arbitral considera pertinente recalcar que los elementos necesarios para determinar la existencia de responsabilidad civil que contempla nuestra legislación, son: el daño efectivo, la antijuricidad de la conducta, la imputabilidad del acto o factor de atribución y la causalidad debida.
  2. Además, la carga de la prueba recae, como es lógico, en aquel que alega haber padecido un daño pasible de ser resarcido por nuestra legislación, en el presente arbitraje, el CONSORCIO.
  3. De la generación de responsabilidad civil contractual, el presente caso contiene elementos de daño emergente, el mismo que está conceptuado como la pérdida pecuniaria que ocasiona al acreedor la inejecución de la obligación por parte del deudor. En este sentido, el CONSORCIO ha logrado acreditar a través de sus medios probatorios, un daño emergente que asciende a la cifra de US\$ 1,751.71 (Mil setecientos cincuenta y uno y 71/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por los gastos financieros en los que ha incurrido al verse obligado a renovar las cartas fianza que correspondían a la obra.
  4. Respecto de los alegados daños producidos por el incumplimiento de pago de las Ampliaciones N° 01 y 02 a cargo de AATE, el CONSORCIO no ha logrado acreditar en qué radica ese "daño injusto" que el derecho no ampara y que da origen a un resarcimiento conforme a ley.
  5. Más aún, no existe pues, ningún daño que resarcir en cuanto al dinero dejado de percibir por parte del CONSORCIO en tanto que, en virtud a la primera y segunda pretensiones principales, el Tribunal Arbitral les está concediendo el derecho al monto correspondiente por Gastos Generales así como por Costos Directos y Utilidad.
  6. El otorgamiento del monto requerido por el CONSORCIO a manera de indemnización por un presunto monto *dejado de percibir* constituiría en todo caso ya, un enriquecimiento indebido por parte del demandante, por lo que esta pretensión principal es amparable en parte por el Tribunal Arbitral.
- d. **Respecto de la solicitud para dejar sin efecto la liquidación aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 y, se apruebe una nueva, incluyendo los aportes pretendidos:**
1. El Tribunal Arbitral considera pertinente señalar que respecto de esta Pretensión Principal, ha existido, por parte de AATE, una aparente confusión respecto de lo solicitado efectivamente por el CONSORCIO.

2. El Tribunal Arbitral señala que conforme lo presentado por el CONSORCIO en la demanda y en los alegatos, su pretensión respecto de dejar sin efecto la Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 no radica en cuestionar la validez del acto administrativo en tanto tal, sino que éste sea emitido nuevamente con las características de lo previamente solicitado.
3. En virtud a ello, el Tribunal Arbitral estima que habiéndose en el presente arbitraje determinado sumas distintas o nuevas de las originalmente consideradas en la citada Resolución Directoral que aprueba la liquidación, ésta debe ser declarada inválida y se debe disponer se emita nuevamente en concordancia con lo decidido en el presente Laudo..
4. Por los motivos señalados, el Tribunal Arbitral considera que es amparable la Cuarta Pretensión Principal presentada por el CONSORCIO.

**e. Respecto de la expedición de la Constancia de Prestación de Servicios:**

1. Sobre este punto, el Tribunal Arbitral deja constancia que no ha habido controversia en la argumentación de las partes en lo referente a la pertinencia o impertinencia de la expedición de la Constancia de Prestación de Servicios. Tanto el CONSORCIO como la AATE admiten que sí corresponde, en este caso, su expedición.
2. El punto que resulta controversial para las partes, es el contenido final de la referida Constancia de Prestación de Servicios, la cual, evidentemente, debe ajustarse a la verdad material de los costos efectivos y reales del Servicio.
3. Por este motivo y, en concordancia con lo señalado en la motivación precedente, no es posible conceder a AATE que se expida la Constancia conforme a la Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33, en tanto que esta ha sido dejada sin efecto para ajustarse a los montos correspondientes conforme al presente Laudo de Derecho.
4. En ese sentido, el Tribunal Arbitral admite como amparable la Quinta Pretensión Principal del CONSORCIO conforme a los nuevos montos que le corresponden según el presente Laudo de Derecho y conforme al modelo presentado por el CONSORCIO, como Anexo 1-DD de su demanda, texto que se ajusta a las exigencias del artículo 178° y demás pertinentes del REGLAMENTO.

**f. Respecto del pago de intereses ascendente a la suma de US\$ 1,617.98 a favor del CONSORCIO, generados a partir del décimo primer día calendario siguiente de aprobación de la liquidación:**



1. Considerando todo lo anteriormente señalado, queda constancia que AATE está obligado a pagar a favor del CONSORCIO, las sumas establecidas en la primera y segunda pretensiones principales de modo íntegro, lo que, conforme a ley, genera el pago de intereses legales.
2. El REGLAMENTO, en su artículo 181° establece que en caso AATE se retrase en el pago, el CONSORCIO tendrá derecho a los intereses conforme a lo establecido en el artículo 48° de LA LEY, contando desde la oportunidad que el pago debió efectuarse.
3. En efecto, a su vez, el pago de intereses está regulado en LA LEY y en su REGLAMENTO, siendo las únicas causales eximentes para el mismo, las derivadas del caso fortuito o fuerza mayor, las mismas que no se han presentado en el presente arbitraje, por lo que en tal sentido, resulta procedente el pago de los intereses legales reclamados por el CONSORCIO como primera pretensión accesoria en su escrito de demanda, los mismos que se devengan a partir del día siguiente de la notificación del presente laudo, toda vez que las sumas definitivas son establecidas en el contenido de esta decisión y se vuelven exigibles.
4. Este numeral resulta concordante con el artículo 48 de la LEY así como el 1245° del Código Civil aplicable supletoriamente al presente caso que dispone que cuando deba pagarse interés, sin haberse fijado la tasa, el deudor debe abonar el interés legal.
5. Por lo expuesto, el Tribunal Arbitral considera amparable en parte esta la Primera Pretensión Accesorio del CONSORCIO, señalando que el interés legal resulta pertinente, mas su cálculo se deberá efectuar desde la notificación del presente Laudo y hasta la fecha de su pago efectivo..

**g. Respetto del pago de IGV a favor del CONSORCIO**

1. Sobre el particular, la Ley del Impuesto General a las Ventas e Impuesto Selectivo al Consumo, Decreto Legislativo N° 821, en su Artículo N° 1. b) señala que se encuentran gravadas las prestaciones de servicios al interior del país.
2. En cuanto a los servicios, el literal c) del Artículo 3° de la misma ley los define del siguiente modo: "Toda prestación que una persona realiza para otra y por la cual percibe una retribución o ingreso que se considere renta de tercera categoría para los efectos del Impuesto a la Renta, aún cuando no esté afecto a este último impuesto; incluidos el arrendamiento de bienes muebles e inmuebles y el arrendamiento financiero. También se considera retribución o ingreso los montos que se perciban por concepto de arras, depósito o garantía y que superen el límite establecido en el Reglamento.". De manera

que el CONTRATO que dio origen a la relación entre las partes, se considera dentro del supuesto descrito.

3. El artículo 4° de la Ley de IGV señala que la obligación nace en la fecha en que se emita el comprobante de pago de acuerdo a lo que establezca el Reglamento, o en la fecha en que se percibe la retribución, lo que ocurra primero. Y siendo que, el deudor tributario en el caso del Impuesto General a las Ventas es el consumidor final, en este caso, AATE, corresponde pues, que ésta abone el porcentaje equivalente conforme se indica en la Ley del IGV con respecto del monto final señalado en el presente Laudo.
4. Que, dentro de las exoneraciones y los supuestos no gravados, no se encuentra ningún acápite, inciso o artículo que exima a la presente prestación de servicios originada por el CONTRATO, del pago correspondiente al Impuesto General a las Ventas, por lo que debe cancelarse a su vez junto con los montos entregados.
5. Por lo expresado, el Tribunal Arbitral considera atendible la segunda pretensión accesoria del CONSORCIO.

## **II. COSTAS Y COSTOS DEL ARBITRAJE**

Que, en cuanto a costas y costos se refiere, los artículos 67°, 91°, 103° y 104° del Reglamento del CENTRO, disponen que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el Laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que si el convenio no contiene pacto alguno, el árbitro se pronunciará en el Laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.

Que los costos incluyen pero sin limitarse, según el artículo 103° del Reglamento del CENTRO: Los gastos administrativos del CENTRO, los honorarios de los árbitros y los honorarios de las defensas de las partes. Además, el artículo 104° en su segundo párrafo, establece que en el laudo los árbitros se pronunciarán por su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

Que, en este sentido, el Tribunal Arbitral ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado, finalmente, basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles y, que por ello, han litigado honestamente y convencidas de sus posiciones ante la controversia.

Por consiguiente, considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral, es decir, cada parte debe asumir el 50% de todas las costas y costos del presente proceso.

Por lo que el Tribunal Arbitral, en derecho:

**LAUDA:**

**PRIMERO: DECLARAR FUNDADA** la Primera Pretensión Principal y, en consecuencia **ORDENAR** a la AATE el pago de US\$ 526,189.32 (Quinientos veintiséis mil ciento ochenta y nueve y 32/100 Dólares de los Estados Unidos de América) a favor del CONSORCIO por concepto de los Gastos Generales dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02.

**SEGUNDO: DECLARAR FUNDADA** la Segunda Pretensión Principal y, en consecuencia, **ORDENAR** a la AATE el pago de US\$ 514,597.98 (Quinientos catorce mil quinientos noventa y siete y 98/100 Dólares de los Estados Unidos de América) a favor del CONSORCIO por concepto de los Costos Directos y la Utilidad dejados de percibir como consecuencia de la aprobación de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02.

**TERCERO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la Tercera Pretensión Principal interpuesta por el CONSORCIO y en consecuencia **ORDENAR** el pago de US\$ 1,751.71 (Mil setecientos cincuenta y uno y 71/100 Dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de daño emergente por los gastos financieros producidos.

**CUARTO: DECLARAR FUNDADA** la Cuarta Pretensión Principal y en consecuencia **DEJAR SIN EFECTO** la liquidación aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2012-MTC/33 así como **DISPONER LA EXPEDICIÓN** de una nueva liquidación con los montos señalados en el presente Laudo.

**QUINTO: DECLARAR FUNDADA** la Quinta Pretensión Principal y, en consecuencia, **ORDENAR** la expedición de la Constancia de Prestación de Servicios conforme al modelo presentado por el CONSORCIO como Anexo 1-DD de la Demanda Arbitral.

**SEXTO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la Primera Pretensión Accesorio y, en consecuencia, **ORDENAR** el pago por concepto de intereses legales correspondientes desde la notificación del presente Laudo y hasta la oportunidad de que el mismo se verifique realmente.

**SÉPTIMO: DECLARAR FUNDADA EN PARTE** la Segunda Pretensión Accesorio y **ORDENAR** el pago del IGV correspondiente a favor del CONSORCIO.

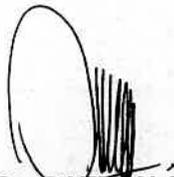
**OCTAVO: ORDENAR** que cada parte asuma las costas y costos del presente proceso en partes iguales, en atención a lo expuesto en la parte considerativa..

Notifíquese a las partes.



**FRANZ KUNDMÜLLER CAMINITI**

Presidente del Tribunal Arbitral



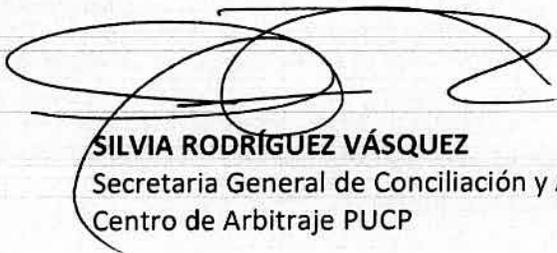
**ALBERTO RIZO - PATROÓN CARREÑO**

Árbitro



**RICARDO RODRÍGUEZ ARDILES**

Árbitro



**SILVIA RODRÍGUEZ VÁSQUEZ**

Secretaria General de Conciliación y Arbitraje  
Centro de Arbitraje PUCP