

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Lima, 9 de abril de 2013

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

Consortio Quantum
En adelante, **el Consorcio**

Demandado:

Dirección de Salud II Lima Sur
En adelante, **la Entidad**

Tribunal Arbitral:

Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio (Presidente del Tribunal Arbitral)
Víctor Manuel Belaunde Gonzales
Marco Antonio Martínez Zamora

Secretario Arbitral:

Renato Mick Espinola Lozano

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 12 de noviembre del 2009, la Dirección de Salud II Lima Sur (en adelante la Entidad) y el Consortio Quantum (en adelante, el Consorcio) suscribieron el Contrato de Obra N° 130-2009-DISA II LIMA SUR - L.P. N° 004-2009 DISA II LIMA SUR D.U. 041-2009 para la Ejecución de la Obra "MEJORAMIENTO DE LA COBERTURA DE ATENCIÓN DEL CENTRO DE SALUD JOSÉ CARLOS MARIATEGUI - Microred Villa María/José Carlos Mariátegui - DISA II LIMA SUR" (en adelante, el Contrato) por el monto de S/. 3'987,471.34 (Tres millones novecientos ochenta y siete mil cuatrocientos setenta y uno y 34/100 Nuevos Soles) y un plazo de ejecución de 150 días calendario. El 6 de noviembre de 2008 se realizó la entrega parcial del terreno, por lo que el inicio de la obra se hizo efectivo a partir del 7 de noviembre de 2008, siendo que el término de la obra estuvo programado para el 6 de marzo de 2009.

II. EL PROCESO ARBITRAL

II.1 Instalación del Tribunal Arbitral

2. De común acuerdo las partes designaron al Tribunal Arbitral conformado por el Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio, Presidente del Tribunal Arbitral, el Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales, Árbitro, y el Dr. Marco Antonio

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Martínez Zamora, Árbitro, a fin de que resuelvan la presente controversia. Una vez aceptada y firme la designación del Tribunal Arbitral se procedió a su instalación con fecha 20 de marzo de 2012, declarándose abierto el proceso arbitral, cumpliéndose con notificar a las partes en ese acto.

II.2 Convenio Arbitral y Competencia del Tribunal

3. En virtud de la **Cláusula Décimo Novena** del Contrato N° 130-2009-DISA II LIMA SUR - L.P. N° 004-2009 DISA II LIMA SUR D.U. 041-2009, se estableció el convenio arbitral entre las partes, pactándose un arbitraje nacional y ad-hoc, en los siguientes términos:

"Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluso lo 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".

II.3 PROCEDIMIENTO ARBITRAL APLICABLE

4. Según lo estipulado en el numeral 4 del Acta de Instalación, el presente arbitraje debe regirse de acuerdo con las reglas establecidas en ella y, en su defecto, por lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por Decreto Legislativo N° 1017, (en adelante, la Ley), su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, el Reglamento), así como por el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.
5. Asimismo, el Tribunal Arbitral señaló que en caso de discrepancias de interpretación, de insuficiencia de reglas o de vacío normativo respecto al contenido del Acta, resolvería en forma definitiva del modo que considere apropiado.

III. CONSIDERACIONES PRELIMINARES

6. El presente laudo se expide de conformidad con lo estipulado en el Artículo 52° de la Ley de Arbitraje. Estando a lo dispuesto en el mencionado artículo, el Tribunal Arbitral advierte a las partes que la valoración de las pruebas en que se sustenta la decisión y los fundamentos de hecho y de derecho para admitir o rechazar las respectivas pretensiones y defensas de las partes, se van a desarrollar en forma conjunta en los considerandos del presente laudo.
7. En lo concerniente a la valoración de los medios probatorios aportados por las partes, el Tribunal Arbitral deja expresa constancia que en el presente proceso arbitral se han actuado de conformidad con lo dispuesto en el

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

primer párrafo del Artículo 43º de la Ley de Arbitraje, que a la letra señala que: *"El Tribunal Arbitral tiene la facultad para determinar de manera exclusiva, la admisión, pertinencia, actuación y valor de las pruebas"*.

IV. LA DEMANDA

Con fecha 25 de mayo de 2012, el Consorcio presentó su demanda, en los siguientes términos:


IV.1 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 1

8. En la Pretensión N° 1, el Consorcio solicita que se desestimen las *"observaciones no levantadas"* registradas por el Comité de Recepción en su informe de verificación de la subsanación de observaciones y en el acta de constatación notarial del 24 de octubre de 2011, y que se den por subsanadas todas las observaciones del pliego de defectos y observaciones recibidas por el Consorcio el 11 de abril de 2011. En consecuencia, pide que se ordene a la Entidad la entrega al Consorcio del acta de recepción de obra, reconociendo que el término de la obra se realizó dentro del plazo contractual, no siendo aplicable penalidad alguna.
9. Al respecto, el Consorcio señala que el Comité de Recepción consignó en el Pliego de Defectos y Observaciones fechado el 28 de marzo de 2011, numerosas observaciones que debían subsanarse entre el 12 de abril y el 2 de junio de ese año. De las observaciones del pliego de defectos y observaciones se subsanaron las que correspondía subsanar y con fecha 11 de mayo de 2011 se registró en el Cuaderno de Obra la conclusión de la subsanación de observaciones con la conformidad del supervisor de obra, quien informó a la Entidad para que el Comité verificara lo hecho.
10. El Comité de Recepción emitió con fecha 8 de junio de 2011 un listado (pliego) de observaciones no levantadas. De las también numerosas observaciones consignadas por el Comité de Recepción como no levantadas, afirma el Consorcio, sólo quedaron ocho observaciones finales, consignadas en el acta de constatación notarial efectuada como consecuencia de la resolución del Contrato. Estas ocho observaciones se explican de la siguiente manera:
 1. Zona Rígida: Se constató el funcionamiento deficiente del "transfer".
 2. Zona Rígida: Sala pre-quirúrgica: Se observó que en los dos lavaderos instalados, la evacuación de los líquidos no es completa y se verificó el buen funcionamiento de la grifería sensor.
 3. Sala de Operaciones: El techo mostraba manchas alrededor de dos rejillas de ventilación, que demuestran la falta de un acabado total.

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

4. Zona semirígida: Se encontró un lavatorio con similar problema de evacuación de los líquidos y se verificó el buen funcionamiento de la grifería sensor.
 5. Sala de partos: El vinílico del dintel de la puerta se está despegando, falta mejorar el acabado del techo.
 6. Sala Preparación para la sala de partos: Se señaló que en una esquina en el techo se encuentra hongueado; la llave de muñeca de la grifería del lavatorio se encuentra averiada.
 7. Punto de reunión en el área libre: Se ha encontrado una farola desprendida.
 8. Puerta principal de emergencia: Existen fisuras en los cinco anclajes de la reja.
11. El Consorcio señala que el periodo para el levantamiento de observaciones fue alterado por la irregular inauguración el 5 de mayo de 2011 y entrega de la obra, el 7 de mayo de 2011, ordenadas por la Entidad cuando aún no se habían concluido la subsanación de observaciones. Tal actuación irregular distorsionó el proceso de recepción de obra obstaculizando el ingreso libre del contratista y del comité para el levantamiento y verificación respectiva de las observaciones del pliego, lo que a su vez distorsionó el procedimiento de elaboración, firma y entrega de las actas de determinación de observaciones del pliego. Por ello, y por la postergación en la entrega del acta de recepción, se solicitó una adición parcial de plazo cuya causal sigue abierta y que forma parte de la Pretensión N° 2 de la presente demanda arbitral.

IV.2 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 2

- 
12. El Consorcio solicita, por haberse pronunciado la Entidad al respecto, que se declare consentida la solicitud de Adición Parcial de Plazo N° 01 no sólo por los 82 días solicitados como adición parcial con fecha 1 de julio de 2011, sino por el periodo real a cuantificarse hasta la fecha en que se emita el Acta de Recepción de Obra, adición de plazo generada por las diversas causales señaladas en el expediente de adición de plazo y por el plazo en curso para la solución de la controversia y arbitraje derivados. En ese sentido, pide que se apruebe y ordene el pago por parte de la Entidad a favor del Contratista de S/. 166,667.46 por concepto de gastos generales, estimado provisionalmente en 82 días por la Adición de Plazo N° 01, basados en el gasto general diario determinado en S/. 2,032.53 que deberán aplicarse por el periodo total de adición de plazo que finalmente se otorgue.
 13. Señalan que si bien es cierto que el Reglamento no indica específicamente una caducidad de plazo para que la entidad se pronuncie respecto de una solicitud de adición de plazo, es de presumir que la caducidad reglamentaria a las ampliaciones de plazo sean de aplicación

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

para este caso, porque de otro modo se haría indefinida la causal invocada.

14. En consecuencia, a juicio del Consorcio, se debería declarar consentida por silencio administrativo positivo la Adición Parcial de Plazo N° 01 por un plazo extensivo hasta la fecha del Acta de Recepción de Obra, fecha que corresponde definir al Tribunal Arbitral.

IV.3 Fundamentos de hecho de la Primera Pretensión Sustitutoria N° 2

15. Pide el Consorcio que se declare la aprobación del periodo de adición de plazo, no solo por los 82 días solicitados como Adición Parcial de Plazo N° 01 con fecha 1 de julio de 2011, sino por el periodo real a cuantificarse hasta la fecha en que se emita el Acta de Recepción de obra. Esta adición de plazo fue generada, sostiene el Consorcio, por las diversas causales señaladas en el expediente de adición de plazo y por el plazo en curso para la solución de la controversia y arbitraje derivados. En tal sentido, solicita que se apruebe y ordene el pago por parte de la Entidad a favor del Contratista de los gastos generales, que deberán aplicarse por el periodo total de Adición de Plazo N° 01, que finalmente se otorgue, a un costo diario de S/. 2,032.53 (cuantificación referencial al 29 de agosto de 2011) que a la fecha de solicitud de adición parcial es de S/. 166,667.46.
16. Señalan que la solicitud de Adición Parcial de Plazo N° 01 fue presentada, debidamente sustentada el 1 de julio de 2011, en base a las siguientes causales:
- Por el tiempo no empleado por el contratista sobre su plazo reglamentario para la subsanación de observaciones, por causa no atribuibles a él.
 - Por la entrega física anticipada de la obra, debido a la inauguración de ésta.
 - Por interferencias de terceros en el periodo de subsanación de observaciones.
 - Por demoras generadas por no disponer del acceso oportuno a las instalaciones.
 - Por el periodo de tramitación de adicionales de obra generado por modificaciones al proyecto, hasta su aprobación, adquisiciones y ejecución.

IV.4 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 3

17. El Consorcio pide que se declare que la Entidad obtuvo un enriquecimiento indebido por las mayores prestaciones realizadas por el Contratista en beneficio de la obra, y en ese sentido, que se apruebe y

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

ordene a la Entidad el pago de S/. 61,341.21 (sesenta y un mil trescientos cuarenta y uno con 21/100 nuevos soles) a favor del Contratista por trabajos comprendidas en el denominado Adicional de Obra N° 01, denegado por la Resolución N° 284-2010-DISA II-LS/DG.

18. Al respecto, señala que el adicional se generó cuando iniciadas las excavaciones se detectó que el tipo de suelo considerado en el proyecto (terreno normal / arena) no corresponde al tipo de suelo encontrado en obra (terreno semirrocoso). Lo que necesariamente modificó las condiciones contractuales en cuanto a costo de la partida "EXCAVACIÓN DE ZANJAS RT 2kg/CM2 H=1.50m (promedio)" y su plazo de ejecución teniendo en cuenta que es una partida de ruta crítica.
19. Cierto es que tal adicional fue denegado por el supervisor y la Entidad en base al artículo 207 del Reglamento, pero a criterio del Consorcio no se tuvo en cuenta que los plazos y el procedimiento que determina dicho artículo resultan impracticables en este caso, porque no se puede advertir una causal con 30 días de anticipación ya que, al tratarse de excavaciones, tal causal aparece cuando se está ejecutando la partida.
20. Independientemente al razonamiento anterior, el enriquecimiento indebido se configura por el hecho cierto de que las excavaciones se ejecutaron en un "terreno semirrocoso", cuando en el proyecto indicaba "terreno normal".

IV.5 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 4

21. El Consorcio pide que se declare la improcedencia de la denegatoria del Adicional de Obra N° 02 por parte de la supervisión de obra, por no ser competencia de ésta la aprobación o denegatoria de adicionales de obra, por el contrario, la supervisión debió tramitar el expediente con su informe y recomendaciones al respecto. En consecuencia, la Entidad obtiene un enriquecimiento indebido por las mayores prestaciones realizadas por el contratista en beneficio de la obra, por lo que solicita que se apruebe y ordene a la Entidad el pago de S/. 20,339.84 (Veinte mil trescientos treinta y nueve y 84/100 Nuevos Soles) a favor del Contratista por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 02.
22. Conforme a lo expuesto, señalan que el supervisor de obra, en lugar de tramitar la solicitud de Adicional de Obra N° 02 acompañándola de su informe y recomendaciones respectivas, la denegó por improcedente, según consta en el asiento N° 133 del Cuaderno de Obra.
23. Por tal motivo, consideran que el Adicional de Obra N° 02 podría haber quedado consentido por silencio administrativo positivo, pero en consideración a las limitaciones que impone el artículo 207° del Reglamento, aducen que el hecho de haber sido ejecutadas las partidas

de dicho adicional, y frente a la denegatoria recibida, se configura un enriquecimiento indebido por parte de la Entidad. Por tanto, solicitan al Tribunal Arbitral que dictamine en ese sentido y ordene su pago.

IV.6 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 5

24. Pide el Consorcio que se declare que la Entidad obtuvo un enriquecimiento indebido por las mayores prestaciones realizadas por el contratista en beneficio de la obra y, en tal sentido, que se apruebe y ordene a la Entidad el pago de S/. 3,386.16 a favor del Consorcio por los trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 04, presentado el 10 de octubre de 2011 sin pronunciamiento de la Entidad.
25. Señala que ante la negativa de la supervisión de obra a tramitar el Adicional N° 04, la contratista presentó a la Entidad, mediante Carta N° 83-2011-CQ/VM del 10 de octubre de 2011, la solicitud de aprobación del Adicional de Obra N° 04 por un monto de S/. 3,386.16 por "grifería con sensor en lavabos de cirujanos e instalaciones conexas".
26. Al no haberse pronunciado la Entidad al respecto, procedería a juicio del Consorcio que se declare consentida por silencio administrativo positivo el Adicional de Obra N° 04.
27. El Consorcio observa, sin embargo, limitaciones establecidas por el artículo 207° del Reglamento. Frente a ello, y considerando que la sustitución de la grifería codo-muñeca por grifería con sensor fue ejecutada por el contratista a insistencia del Comité de Recepción, se estaría configurando un enriquecimiento indebido por parte de la Entidad. Por tal motivo correspondería al Tribunal Arbitral aprobar y ordenar el pago correspondiente, por un importe de S/. 3,386.16 a favor del contratista por trabajos comprendidos en el Adicional de Obra N° 04.

IV.7 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 6

28. El Consorcio indica que, de persistir la Entidad en las observaciones 3 y 6 del Acta de Constatación Notarial, se ordene que medie el reconocimiento económico de S/. 54,513.66 por pintura en los ambientes interiores de la obra, tal como fue advertido por el contratista en su solicitud de Adición Parcial de Plazo N° 01, a fin de que no se configure un enriquecimiento indebido.
29. Señalan que entre las ocho observaciones consignadas en el Acta de Constatación Notarial, algunas son referidas al acabado de ambientes (pintura).

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

30. Considerando que las partidas de pintura se ejecutaron y valorizaron en su momento, y que cualquier anomalía en ese acabado obedecería al tiempo transcurrido, el Consorcio sostiene que tales observaciones no son pertinentes.
31. Sin embargo, de persistir la posición de la Entidad para que se subsanen esas observaciones, tendría que aprobarse un Adicional de Obra N° 05 para tal efecto.
32. En consecuencia, se requiere que el Tribunal Arbitral dictamine la subsanación de tales observaciones mediante la ejecución del Adicional N° 05, relativo a la pintura, y que se fijen sus alcances en consideración a los ambientes que señale la Entidad para tal intervención. Ello se reflejaría en un ajuste sobre el presupuesto provisional fijado por el Consorcio en la presente demanda arbitral.

IV.8 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 7

33. El Consorcio solicita que se admita el desistimiento de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 01, renuncia que se expresó ante exigencias de la supervisión de obra para acceder a tramitar tal ampliación de plazo. En consecuencia, pide que se declare nula y sin efecto la parte final del artículo primero de la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG del 27 de abril de 2010 que aprobó la Ampliación de Plazo N° 01. Por tanto, pide que se declare procedente el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales por Ampliación de Plazo N° 01 aprobada por 17 días calendario mediante la resolución directoral antes referida, y que se apruebe y ordene el pago a la Entidad a favor del contratista de los S/. 29,955.02 correspondientes.
34. La cuantificación del importe de S/. 29,955.02 correspondiente a los gastos generales solicitados, sostiene el Consorcio, se ha hecho en base a las causales de ampliación señaladas por la Entidad en la Resolución Directoral N° 233-2010- DISA II-LS/DG, una de las cuales es por "Caso Fortuito o Fuerza Mayor debidamente comprobado".

IV.9 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 8

35. El Consorcio solicita que se admita el desistimiento de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 02, desistimiento que se expresó ante exigencias de la supervisión de obra para acceder a tramitar tal ampliación de plazo y en condiciones distintas a las evidenciadas en el proceso de ejecución de obra. En consecuencia, pide que se declare nula y sin efecto la parte pertinente a esa renuncia prevista en la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA II-LS/DG del 13 de mayo de 2010 que aprobó la Ampliación de Plazo N° 02. Por tanto, pide

que se declare procedente el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales por la citada ampliación de plazo N° 02, y que se apruebe y ordene el pago por parte de la Entidad a favor del Consorcio de los S/. 24,668.84 correspondientes.

36. La cuantificación del importe de S/. 24,668.84 correspondiente a los gastos generales solicitados, sostiene el Consorcio, se ha hecho en base al desagregado de gastos generales del expediente técnico.

IV.10 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 9

37. El Consorcio solicita que se declare insuficiente o nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 210-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 03, de 24 días calendario, solicitada mediante Carta (con valorización adjunta) N° 130-2011-CQ/VMT. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene a la Entidad el pago de los S/. 20,427.80 correspondientes a la diferencia entre los S/. 36,426.36 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 15,998.56 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 03 aprobada.
38. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.

IV.11 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 10

39. El Consorcio solicita que se declare insuficiente o nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 205-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos de la Ampliación de Plazo N° 04 de 24 días calendario, solicitados mediante Carta (con valorización adjunta) N° 131-2011-CQ/VMT. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene a la Entidad el pago de los S/. 19,624.56 correspondientes a la diferencia entre los S/. 36,159.50 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 15,998.56 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 04 aprobada por la Resolución Directoral N° 469-2010-DISA II-LS/DG del 14 de julio de 2010.
40. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.

IV.12 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 11

41. El Consorcio solicita que se declare insuficiente o nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 207-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos de la Ampliación de Plazo N° 05 de 24 días calendario, solicitados mediante Carta (con valorización adjunta) N° 132-2011-CQ/VMT. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 20,968.24 correspondientes a la diferencia entre los S/. 32,547.20 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,560.96 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 5, aprobada por la Resolución Directoral N° 485-2010-DISA II-LS/DG del 23 de julio de 2010.
42. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.

IV.13 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 12

43. El Consorcio solicita que se declare insuficiente o nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 208-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos de la Ampliación de Plazo N° 06 de 24 días calendario, solicitados mediante Carta (con valorización adjunta) N° 133-2011-CQ/VMT. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 12,919.30 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,500.80 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,581.50 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 06 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 542-2010-DISA II-LS/DG del 18 de agosto de 2010.
44. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.

IV.14 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 13

45. El Consorcio solicita que se declare insuficiente o nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 209-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos de la Ampliación de Plazo N° 07 de 24 días calendario, solicitados mediante Carta (con valorización adjunta) N° 134-2011-CQ/VMT. En consecuencia, pide que se reconozca

y ordene el pago de los S/. 12,915.38 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,493.44 solicitados el 14 de enero de 011 y los S/. 11,578.06 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 585-2010-DISA II-LS/DG del 9 de setiembre de 2010.

46. El contratista señala que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.

IV.15 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 14

47. El Consorcio solicita que se declare insuficiente o nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 206-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos de la Ampliación de Plazo N° 08 de 24 días calendario, solicitados mediante Carta (con valorización adjunta) N° 135-2011-CQ/VMT. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 12,900.95 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,466.08 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,565.13 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 08 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 671-2010-DISA II-LS/DG del 7 de octubre de 2010.

48. El contratista señala que de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.

IV.16 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 15

49. El Consorcio solicita que, al no haberse pronunciado la Entidad al respecto, se declare consentida la valorización N° 01 solicitada el 12 de enero de 2012 mediante Carta N° 001-2012-CQ/VMT sobre gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 09 aprobada mediante Resolución Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26 de octubre de 2010. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 42,603.06 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 09 de 24 días calendario, aprobada mediante Resolución Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26 de noviembre de 2010.

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

50. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.
51. Al respecto, el artículo 197° del Reglamento establece plazos para la revisión de las valorizaciones presentadas. Al no haberse pronunciado la Entidad sobre la valorización N° 01 de los gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 09, tal valorización ya no podría reformularse, por lo que solicita se dé por consentido el importe valorizado.
52. Por otro lado añaden que, de acuerdo al mismo artículo, correspondiente el cobro de intereses por la demora en el pago solicitado, tales intereses se deben cuantificar en la fase final del proceso arbitral.

IV.17 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 16

53. El Consorcio solicita que, al no haberse pronunciado la Entidad al respecto, se declare consentida la valorización N° 01 solicitada el 12 de enero de 2012 mediante Carta N° 001-2012-CQ/VMT sobre gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 09 aprobada mediante Resolución Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26 de octubre de 2010. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 42,603.06 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 09 de 24 días calendario, aprobada mediante Resolución Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26 de noviembre de 2010, más los intereses que hubiera lugar.
54. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.
55. Al respecto, el artículo 197 del Reglamento establece plazos para la revisión de las valorizaciones presentadas. Al no haberse pronunciado la Entidad sobre la valorización N° 01 de los gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 10, tal valorización ya no podría reformularse, por lo que solicita se dé por consentido el importe valorizado.
56. Por otro lado, de acuerdo al mismo artículo, correspondiente el cobro de intereses por la demora en el pago solicitado, tales intereses se deben cuantificar en la fase final del proceso arbitral.

IV.18 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 17

57. El Consorcio solicita que, al no haberse pronunciado la Entidad al respecto, se declare consentida la valorización N° 01 solicitada el 12 de enero de 2012 mediante Carta N° 003-2012-CQ/VMT sobre gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 11 aprobada mediante Resolución Directoral N° 883-2010-DISA II-LS/DG del 20 de diciembre de 2010. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 42,659.76 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 11 de 24 días calendario, aprobada mediante Resolución Directoral N° 883-2010-DISA II-LS/DG del 20 de diciembre de 2010, más los intereses que hubiera lugar.
58. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.
59. Al respecto, el artículo 197° del Reglamento establece plazos para la revisión de las valorizaciones presentadas. Al no haberse pronunciado la Entidad sobre la valorización N° 01 de los gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 11, tal valorización ya no podría reformularse, por lo que solicita se dé por consentido el importe valorizado.
60. Por otro lado, de acuerdo al mismo artículo, correspondiente el cobro de intereses por la demora en el pago solicitado, tales intereses se deben cuantificar en la fase final del proceso arbitral.

IV.19 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 18

61. El Contratista solicita que, al no haberse pronunciado la Entidad al respecto, se declare consentida la valorización N° 01 solicitada el 12 de enero de 2012 mediante Carta N° 004-2012-CQ/VMT sobre gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 12 aprobada mediante Resolución Directoral N° 038-2011-DISA II-LS/DG del 14 de enero de 2011. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 42,659.76 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 12 de 24 días calendario, aprobada mediante Resolución Directoral N° 038-2011-DISA II-LS/DG del 14 de enero de 2011, más los intereses que hubiera lugar.
62. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.

63. Al respecto, el artículo 197 del Reglamento establece plazos para la revisión de las valorizaciones presentadas. Al no haberse pronunciado la Entidad sobre la valorización N° 01 de los gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 12, tal valorización ya no podría reformularse, por lo que solicita se dé por consentido el importe valorizado.
64. Por otro lado, de acuerdo al mismo artículo, correspondiente el cobro de intereses por la demora en el pago solicitado, tales intereses se deben cuantificar en la fase final del proceso arbitral.

IV.20 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 19

65. El Contratista señala que, al no haberse pronunciado la Entidad al respecto, se declare consentida la valorización N° 01 solicitada el 12 de enero de 2012 mediante Carta N° 005-2012-CQ/VMT sobre gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 13 aprobada mediante Resolución Directoral N° 074-2011-DISA II-LS/DG del 01 de febrero de 2011. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 42,935.20 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 13 de 24 días calendario, aprobada mediante Resolución Directoral N° 074-2011-DISA II-LS/DG del 1 de enero de 2011, más los intereses que hubiera lugar.
66. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.
67. Al respecto, el artículo 197 del Reglamento establece plazos para la revisión de las valorizaciones presentadas. Al no haberse pronunciado la Entidad sobre la valorización N° 01 de los gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 13, tal valorización ya no podría reformularse, por lo que solicita se dé por consentido el importe valorizado.
68. Por otro lado, de acuerdo al mismo artículo, correspondiente el cobro de intereses por la demora en el pago solicitado, tales intereses se cuantifican en la fase final del proceso arbitral.

IV.21 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 20



*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

69. El Consorcio solicita que, al no haberse pronunciado la Entidad al respecto, se declare consentida la valorización N° 01 solicitada el 12 de enero de 2012 mediante Carta N° 006-2012-CQ/VMT sobre gastos generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 14 aprobada mediante Resolución Directoral N° 160-2011-DISA II-LS/DG del 4 de marzo de 2011. En consecuencia, pide que se reconozca y ordene el pago de los S/. 14,329.92 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 14 de 8 días calendario, aprobada mediante Resolución Directoral N° 160-2011-DISA II-LS/DG del 4 de marzo de 2011, más los intereses que hubiera lugar.
70. Señala el contratista que, de acuerdo al artículo 203° del Reglamento, al no tratarse de una causal de paralización de obra, la cuantificación de los mayores gastos generales de las ampliaciones señaladas debió haberse efectuado en base a los gastos generales consignados en el desagregado correspondiente del expediente técnico de obra.
71. Al respecto, el artículo 197 del Reglamento establece plazos para la revisión de las valorizaciones presentadas. Al no haberse pronunciado la Entidad sobre la valorización N° 01 de los gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 14, tal valorización ya no podría reformularse, por lo que solicitas se dé por consentido el importe valorizado.
72. Por otro lado, de acuerdo al mismo artículo, correspondiente el cobro de intereses por la demora en el pago solicitado, tales intereses se cuantifican en la fase final del proceso arbitral.

IV.22 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 21

73. El Consorcio solicita que se declare nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG del 4 de marzo de 2011 que resuelve el contrato de obra, por haberse emitido estando curso una solicitud de adición de plazo y sin proceso para solución de controversias sobre la recepción y plazos de obra abierto inicialmente vía conciliación y posteriormente mediante inicio arbitral.
74. Esta pretensión, sostiene el contratista, está directamente relacionada con las pretensiones N° 01 y 02 sobre el proceso de Recepción de Obra y sobre la solicitud de Adición Parcial de Plazo N° 01, respectivamente.
75. En los fundamentos de hecho de la presente pretensión y de las dos pretensiones nombradas en el ítem anterior, se describen la cronología y causales de las diversas discrepancias con el Comité de Recepción y la

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

Entidad, respecto al proceso de recepción de obra, lo que dio origen a la apertura de un proceso arbitral para resolver tales diferencias.

76. Paralelamente, indica el contratista, se llevaron a cabo varias reuniones con la Entidad para resolver tales problemas, en tales reuniones se fueron acercando las posiciones y aclarando aspectos referentes a las observaciones del Comité de Recepción que éste había consignado como no subsanadas. En esa instancia se llegó a un punto de acuerdo, que dio lugar a la devolución al contratista de los anexos 1 y 2 con sustentos sobre buena parte de las observaciones del pliego. Tales anexos se devolvieron al contratista solicitándole los reordenara y clasificara para una mejor comprensión de tales sustentos. Asimismo, a pedido de la Entidad, se precisaron algunas intervenciones en obra, y el supervisor de obra procedió a conciliar las anotaciones del cuaderno de obra N° 03 con los términos acordados en las reuniones descritas.
77. El Consorcio indica que sorpresivamente la Entidad se desistió del camino descrito en el ítem anterior y emitió una resolución directoral en la que resuelve el Contrato y convoca a una constatación notarial-inventario, que se llevó a cabo en días posteriores y en la que se fijaron como no subsanadas 8 observaciones.
78. Viendo estas observaciones queda claro que la posición de la entidad y del comité de recepción para no emitir el acta de recepción pretendiendo aplicar una penalidad por demora, fue exagerada y desproporcionada.
79. Estando abierto un proceso arbitral para resolver esas diferencias, el Consorcio indica que la Entidad decida resolver el Contrato, con el enorme perjuicio que ello significa para el contratista, cuando se debió mantener el statu quo hasta que el Tribunal Arbitral dictamine al respecto.

IV.23 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 22

80. El Consorcio solicita que se reconozca y ordene a la Entidad el pago de S/. 398,747.13 a favor de la contratista por el lucro cesante acaecido.
81. Al respecto, señala que el cumplimiento reglamentario del presente Contrato, desde la fecha de su firma hasta el consentimiento de la liquidación de obra, con la devolución al contratista de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, debería haberse completado en 403 días.
82. Hasta la fecha de presentación de la demanda arbitral, el 25 de mayo del 2012, habrán transcurrido 521 días adicionales, señalando que tal plazo adicional ha sido ocasionado por causas ajenas al contratista, a saber:
- a. Ampliaciones de plazo por causas no atribuibles al contratista y caso fortuito o fuerza mayor.

- b. Demoras en el proceso de recepción de obra.
- c. Periodo para solución de controversias vía conciliatoria y arbitral.

IV.23 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 23

- 83. El Consorcio solicita que se reconozca y ordene a la Entidad el pago de un estimado provisional de S/. 30,000.00 por las costas y los costos del proceso arbitral y de los procesos conciliatorios en búsqueda de solución de las controversias ocasionadas por causas ajenas a la contratista.
- 84. Los costos y costas asociados a las actividades de los procesos para la solución de controversias derivados del contrato objeto de la demanda se han estimado provisionalmente y deben de ser reconocidos por la Entidad.

IV.25 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 24

- 85. El Consorcio solicita que se reconozca y ordene a la Entidad el pago de un estimado provisional de S/. 20,000.00 por daños y perjuicios por los costos de renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento durante el mayor período de vigencia del Contrato por causas ajenas a la contratista. Además, pide que se reconozca y ordene a la Entidad el pago de un estimado provisional de S/. 20,000.00 por daños y perjuicios derivados de intereses por la contragarantía retenida por la entidad emisora de la carta fianza de fiel cumplimiento, durante el mayor período de vigencia del Contrato por causas ajenas a la contratista.
- 86. El contratista señala que el costo por renovaciones de la carta fianza de fiel cumplimiento durante el mayor periodo de vigencia del Contrato, desde el 11 de octubre de 2011 hasta la fecha que se proyecte para el consentimiento de la liquidación de obra-devolución de la fianza de fiel cumplimiento, de acuerdo a lo solicitado por el contratista en el primer numeral de la Pretensión N° 24, será asumido por la Entidad y pagado por ésta al Consorcio, si así lo dictamina el Tribunal Arbitral.

IV.26 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 25

- 87. El Consorcio solicita que se reconozca y ordene a la entidad el pago de un estimado provisional de S/. 50,000.00 por daños y perjuicios derivados de gastos de oficina principal y otros durante el mayor periodo de vigencia del Contrato por causas ajenas al contratista.
- 88. Los gastos de oficina principal y otros en que incurra el contratista durante el mayor periodo de vigencia del Contrato, desde el 12 de octubre de 2011 hasta la fecha que se proyecte para el consentimiento de la liquidación de obra, serán asumidos por la Entidad y pagados por ésta al contratista, si así lo dictamina el Tribunal Arbitral.

89. Tales gastos se estiman provisionalmente en S/. 50,000, importe que será actualizado en la presentación de alegatos de la fase final del proceso arbitral.

IV.27 Fundamentos de hecho de la Pretensión N° 26

90. El Consorcio solicita que se reconozca y ordene a la Entidad el pago de un estimado provisional de S/. 20,000.00 por daños y perjuicios derivados de intereses por las valorizaciones no pagadas de los gastos generales por las ampliaciones N° 01 al N° 14 aprobadas por la Entidad.
91. Señala el contratista que los intereses solicitados por las valorizaciones de gastos generales no pagadas por la Entidad, descritas en los puntos anteriores, se cuantificarán y presentarán actualizadas, en la presentación de alegatos de la fase final del proceso arbitral.

V. CONTESTACION DE LA DEMANDA

92. Mediante Resolución N° 7 de fecha 24 de julio de 2012, el Tribunal Arbitral admitió a trámite el escrito de demanda presentado por el Consorcio con fecha 25 de mayo de 2012, en los términos que se expresa; asimismo, se tuvo por ofrecidos los medios probatorios que se señalaron y a los autos los anexos que se acompañaron, corriéndose traslado a la Entidad para que en un plazo de diez (10) días hábiles de notificada con la presente resolución cumpla con contestarla y, de ser el caso, formule reconvencción, presentando los medios probatorios pertinentes.
93. Con fecha 22 de octubre del 2012, la Entidad presentó su escrito de contestación de demanda, dentro del plazo señalado, en los siguientes términos:

V.1 Fundamentos de Hecho

94. De la ejecución de dicho contrato, la contratista somete a arbitraje las siguientes pretensiones:

V.1.1 Que se declare consentida o se apruebe la solicitud de adición parcial de plazo N° 1 por el periodo real a cuantificarse hasta que se emita al acta de recepción de obra, y por el plazo en curso, hasta que se resuelva la controversia del presente arbitraje (Pretensión 02: Principal y Sustitutoria)

95. Las pretensiones descritas anteriormente, sostiene la Entidad, resultan totalmente infundadas, en primer lugar, porque la norma no prevé plazo alguno para resolver las solicitudes de adición de plazo ni consecuencia respecto del incumplimiento o retraso en el pronunciamiento por parte de

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

la entidad, por lo cual no cabe la procedencia de consentimiento alguno de la solicitud; y por otro lado, porque la Entidad se ha pronunciado al respecto mediante Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG de fecha 18 de octubre de 2011, la misma que resolvió el Contrato, justamente por el incumplimiento en que incurrió el contratista al no haber subsanado las observaciones efectuadas a la obra dentro de los plazos otorgados, resolución contractual que se efectuó conforme a ley y en estricta aplicación de lo establecido en el numeral 5) del artículo 210° del Reglamento.

96. Conforme a lo expuesto, la pretensión descrita deberá ser desestimada, no correspondiendo tampoco el reconocimiento de gastos generales conforme a lo solicitado, a razón de un gasto general diario de S/. 2,032.53, por cuanto la norma establece claramente que en todo caso, dicho reconocimiento deberá estar debidamente acreditado, hecho que no ha sido sustentado por el contratista.

V.1.2 Que se declare que la Entidad obtiene un enriquecimiento indebido por las mayores prestaciones realizadas por la contratista en beneficio de la obra, y se apruebe y ordene a la Entidad el pago de gastos adicionales a favor del contratista por trabajos comprendidos en los denominados Adicionales de Obra N° 01, 02 y 04 (Pretensiones N° 03, 04 Y 05).

97. Respecto de los adicionales de obra 01, 02 y 04, señala la Entidad, debe tenerse presente que se refieren a obras que ya se encuentran ejecutadas por el contratista -hecho que no ha sido negado por la demandante-, las mismas que se han ejecutado sin haberse tramitado previamente su aprobación como adicional de obra, conforme al procedimiento establecido en el artículo 207° del Reglamento.

V.1.3 Que de persistir la Entidad en las observaciones 3 y 6 del acta de constatación notarial se ordene que medie el reconocimiento económico de S/. 54,513.66 por pintura en los ambientes interiores de la obra, tal como lo advirtió el contratista en su solicitud de adición parcial de plazo N° 01, a fin de que no se configure un enriquecimiento indebido (Pretensión N° 06).

98. La Entidad señala que mediante esta pretensión, el contratista pretende que se le otorgue un adicional de obra, que no ha sido tramitado conforme a la ley y en su debida oportunidad, argumentándolo dentro de su solicitud de adición de obra y en el proceso de recepción y subsanación de observaciones, cuando fue la misma la que mediante asiento N° 307 del cuaderno de obra de fecha 25 de febrero de 2011 comunicó que con fecha 23 de febrero de 2011 había concluido con los trabajos de limpieza y solicitó la recepción de la obra y mediante asiento N° 315 del Cuaderno

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

de Obra se comunicó que se había cumplido con subsanar las observaciones hechas por el Comité de Recepción, lo que además es comunicado a la Entidad mediante Carta N° 055-2011-CQ/VMT, hecho que da cuenta que la entidad cumplió con efectuar dicha obra por considerarla que formaba parte de sus obligaciones asumidas en mérito al contrato de obra suscrito, caso contrario hubiera tramitado como un adicional de obra, de conformidad con el procedimiento establecido en el artículo 207° del Reglamento, motivo por el cual la pretensión descrita resulta totalmente improcedente.

V.1.4 Se admite a la renuncia al cobro de gastos generales derivados de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02 y se declare nula y sin efecto las Resoluciones Directorales N° 233-2010-DISA II-LS/DG y N° 267-2010-DISA II-LS/DG en dichos extremos (Pretensiones 7 y 8).

Ampliación de Plazo N° 01

99. Al respecto, debe tenerse presente que mediante Carta N° 25-2010-CQ/VMT de fecha 9 de abril de 2010, el contratista formalizó su solicitud de ampliación de plazo N° 01 por 31 días, asimismo mediante Carta N° 26-2010-CQ/VMT renunció al cobro de gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 01.
100. En mérito a lo solicitado, la entidad emite la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG de fecha 27 de abril de 2010, mediante la cual se resuelve previa evaluación y análisis por parte del Supervisor de Obra, que debe otorgarse al contratista una ampliación de plazo N° 01 por 17 días, por paralización parcial de obra, por presión de la asociación de desocupados del Sector por 116 horas en 17 días calendario.

Ampliación de Plazo N° 02

101. Señala la Entidad, que mediante Carta N° 030-2010-CQ/VMT de fecha 22 de abril de 2010, el contratista formalizó su solicitud de ampliación de plazo N° 02 por 14 días, asimismo mediante Carta N° 014-2010-CQ/VMT del 12 de mayo de 2010 renunció al cobro de gastos generales correspondientes a la ampliación de plazo N° 02.
102. En mérito a lo solicitado, la Entidad emite la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA-II –LS/DG de fecha 13 de mayo de 2010, mediante la cual se resuelve, previa evaluación y análisis por parte del supervisor de obra, que debe otorgarse al Consorcio una ampliación de plazo N° 02 por 14 días, por reubicación del medidor de luz y retiro de cable de baja tensión por parte de la empresa concesionaria de energía "Luz del Sur".

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

103. Estando a lo expuesto, la Entidad indica que cumplió con pronunciarse respecto de su solicitud de ampliación de plazo, habiéndose otorgado 17 días para la ampliación de plazo N° 01 y 14 días para la ampliación de plazo N° 02, con expresa constancia que el contratista había renunciado al reconocimiento de gastos generales conforme a lo expresado en sus Cartas N° 26-2010-CQ/VM, motivo por el cual su pretensión de pago de gastos generales resulta totalmente infundada, no existiendo además ninguna causal establecida por ley que determine la nulidad de las Resoluciones Directorales N° 233-2010-DISA II-LS/DG de fecha 27 de abril de 2010 y N° 267-2010-DISA II-LS/DG de fecha 13 de mayo de 2010.

V.1.5 Se declaren nulas y sin efecto las Resoluciones Directorales que aprobaron parcialmente los gastos generales de Ampliación de Plazo N° 03, 04, 05, 06, 07 y 08 y se reconozcan las valorizaciones totales (Pretensiones 9, 10, 11, 12, 13 y 14).

104. La Entidad solicita que se declare improcedente estas pretensiones, tomándose en consideración que, de conformidad con lo establecido en el artículo 199° del Reglamento, las controversias referidas a la aprobación de metrados de valorizaciones podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje, dentro de los 15 días de ocurrida la controversia, hecho que no ha ocurrido en el presente caso, en que ha transcurrido más de un año desde que el contratista tomó conocimiento de las Resoluciones Directorales que aprobaron los gastos generales por ampliaciones de plazo N° 03, 04, 05, 06, 07 y 08 sin que se haya iniciado proceso de conciliación y/o arbitraje, habiendo dejado consentir las mencionadas resoluciones directorales.

V.1.6 Que se declare consentida las valorizaciones N° 01 sobre los gastos generales correspondientes a las ampliaciones de plazo N° 09, 10, 11, 12, 13 y 14 aprobadas por la Entidad (Pretensiones 15, 16, 17, 18, 19 y 20).

105. Al respecto debe tenerse presente que conforme a lo establecido en el Reglamento, las valorizaciones se efectúan de acuerdo al avance de los metrados, los mismos que son elaborados de manera conjunta con el supervisor y el residente de obra. Sin embargo, las valorizaciones que solicita aprobar el contratista mediante estas pretensiones no han cumplido con el procedimiento establecido en la norma por cuanto han sido tramitadas directamente ante la Entidad, con fecha posterior a la entrega de la obra, a la etapa de recepción y conformidad, y después de que la entidad haya procedido a resolver el Contrato mediante Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG del 18 de octubre de 2011.

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

106. Así, sostiene la Entidad, conforme se advierte de los documentos que ha presentado la demandante en su demanda, estas valorizaciones han sido presentadas el 12 de enero de 2012, cuando el Contrato ya se encontraba resuelto, motivo por el cual no correspondía que la Entidad emita pronunciamiento alguno al haber sido el mismo contratista el que anotó en el asiento N° 307 del cuaderno de obra de fecha 25 de febrero de 2011 que con fecha 23 de febrero de 2011 había concluido con los trabajos de limpieza y solicitó la recepción de la obra, y mediante asiento N° 315 que se había cumplido con subsanar las observaciones hechas por el Comité de Recepción.
107. Conforme a lo expuesto, señala la Entidad, la pretensión descrita es manifiestamente extemporánea, por lo que corresponde que se declare infundada en todos sus extremos.

V.1.7 Que se declare nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG del 18 de octubre de 2011 que resolvió el Contrato de Obra (Pretensión N° 21) y que se desestimen las observaciones no levantadas registradas por el Comité de Recepción en su informe de verificación de las subsanación de observaciones y en el Acta de Constatación Notarial del 24 de octubre de 2011, y que se ordene la entrega del Acta de Recepción de Obra sin la aplicación de penalidad alguna.

108. Señala la Entidad que mediante Oficio N° 1792-2011-OAJ-DG-DISA II LS/DG/MINSA de fecha 16 de junio de 2011 se otorgó al Consorcio el plazo de 15 días a efectos del cumplimiento de sus obligaciones contractuales referidas a la subsanación de observaciones no levantadas, bajo apercibimiento de resolver el Contrato N° 130-2009-DISA II LIMA SUR de acuerdo a la Ley y su Reglamento.

109. Con fecha 9 de agosto de 2011 y mediante Oficio N° 009-2001-OEPE-DISA II LS/MINSA se devolvieron las Cartas N° 055 y 065-2011-CQ/VMT al representante legal del contratista con los documentos sustentatorios del levantamiento de observaciones para su reordenamiento y clasificación toda vez que según lo informado por el Supervisor la Información presentada carecía del debido sustento.

110. Mediante Carta N° 070-2011-CQ/VMT del 19 de agosto de 2011 el contratista comunica que con fecha 18 de agosto de 2011 culminaron con las intervenciones solicitadas y pide la entrega del Acta de Recepción de Obra. Asimismo, mediante Carta N° 72-2011-CQ/VMT del 20 de agosto de 2011, reingresa a la DISA II Lima Sur el sustento documentado de las observaciones,

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

adjuntando además protocolos y certificados, documentos que son remitidos al Supervisor de Obra, para que emita pronunciamiento e informe correspondiente.

111. En mérito a lo solicitado, el Supervisor de Obra, mediante Carta N° 090-2011/SE-DISA II/LEA de fecha 7 de setiembre de 2011, informa que ha visitado la obra en coordinación con el médico jefe Dr. Torres, habiendo constatado que el contratista no ha levantado las observaciones de la obra y que la penalidad en el retraso en la subsanación de observaciones ha excedido el monto máximo establecido. Asimismo, mediante Nota Informática N° 141-2011-OEPE-DISA II LS/MINSA del 14 de setiembre de 2011, el Director Ejecutivo de la Oficina de Planeamiento Estratégico manifiesta en sus conclusiones que se ha evidenciado que la información entregada por el Consorcio es incompleta y no se han levantado las observaciones que den mérito a que el Comité de Recepción se acerque a la obra, por lo que manifiesta su opinión que se deniegue el Acta de Recepción Final.

112. En mérito de lo expuesto, y en aplicación de lo establecido en el artículo 169°, inciso 5 del artículo 210° del R, en concordancia con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, y en mérito a que el contratista no había cumplido con subsanar las observaciones, pese a haber sido requerido para ello, mediante Resolución Directoral N° 687-2011-DISA-LS/DG se procedió a resolver el Contrato, hecho que se encuentra arreglado a ley.

V.1.8 Que se reconozca y ordene el pago por concepto de lucro cesante, daños y perjuicios por costos de renovación de carta fianza, intereses de contragarantía retenida, gastos de oficina y otros, e intereses por las valorizaciones no pagadas.

113. La Entidad sostiene que la pretensión indemnizatoria no solo incumple los requisitos exigidos por ley, sino que el caudal probatorio no acredita la pretensión indemnizatoria.

114. Señala la Entidad que cumplió con resolver el Contrato celebrado con el Consorcio en mérito a sus incumplimientos, y no existiendo ninguna irregularidad en referencia al procedimiento de resolución contractual, corresponde que la pretensión se declare infundada en todos sus extremos, condenándose al contratista expresamente al pago de las costas y costos arbitrales.

115. En cuanto a la pretensión demandada para que la Entidad reconozca los gastos financieros incurridos para la emisión y mantenimiento de la Carta Fianza de fiel cumplimiento, ésta señala

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

que no es responsable por los incumplimientos contractuales en los que incurrió el Consorcio, debiendo éste asumir todas las obligaciones referidas al cumplimiento de la obligación adquirida en mérito al Contrato que suscribió, siendo de su responsabilidad el cumplimiento estricto de los requisitos y obligaciones asumidas al haber suscrito el referido Contrato. En ese sentido, indica la Entidad, la pretensión demandada no tiene ningún fundamento fáctico ni legal, por lo que deberá declararse infundada.

VI. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

116. Mediante Resolución N° 12 de fecha 30 de octubre de 2012, se tuvo por contestada la demanda y se citó a las partes a la Audiencia de Saneamiento, Conciliación, Admisión de Medios Probatorios y Fijación de Puntos Controvertidos para el 13 de noviembre del 2012. En la referida audiencia se fijaron los siguientes puntos controvertidos:

PRETENSIÓN N° 1:

Determinar si corresponde o no se DESESTIMEN LAS "OBSERVACIONES NO LEVANTADAS" registradas por el Comité de Recepción en su informe de verificación de la subsanación de observaciones y en el Acta de Constatación Notarial del 24 de Octubre del 2011. Y que SE DEN POR SUBSANADAS TODAS LAS OBSERVACIONES DEL PLIEGO DE DEFECTOS Y OBSERVACIONES recibido por el Consorcio Quantum el 11 de Abril del 2011.

Determinar si corresponde o no SE ORDENE A LA ENTIDAD LA ENTREGA AL CONSORCIO, DEL ACTA DE RECEPCIÓN DE OBRA, RECONOCIENDO que el término de obra se realizó dentro del plazo contractual, no siendo aplicable penalidad alguna.

PRETENSIÓN N° 2:

Determinar si corresponde o no que, por no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA LA SOLICITUD DE ADICIÓN PARCIAL DE PLAZO N° 01, no solo por los 82 días solicitados como Adición Parcial, con fecha 01 de julio de 2011, sino por el período real a cuantificarse hasta la fecha en que se emita el Acta de Recepción de Obra, adición de plazo generada por las diversas causales señaladas en el expediente de adición de plazo y por el plazo en curso para la solución de la controversia y arbitraje derivados.

Determinar si corresponde o no, SE APRUEBE Y ORDENE EL PAGO, por parte de LA ENTIDAD a favor de LA CONTRATISTA, de S/.166,667.46 de

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Gastos Generales estimado provisionalmente en 82 días por la Adición de Plazo N° 01, basados en el gasto general diario determinado en S/. 2,032.53 que deberán aplicarse por el período total de adición de plazo que finalmente se otorgue.

PRIMERA PRETENSIÓN SUSTITUTORIA A LA PRETENSIÓN N° 2:

Determinar si corresponde o no se declare la APROBACIÓN DEL PERÍODO DE ADICIÓN DE PLAZO, no solo por los 82 días solicitados como Adición Parcial de Plazo N°01, con fecha 01 de julio de 2011; sino por el período real a cuantificarse hasta la fecha en que se emita el Acta de Recepción de Obra, adición de plazo generada por las diversas causales señaladas en el expediente de adición de plazo y por el plazo en curso para la solución de la controversia y arbitraje derivados.

Determinar si corresponde o no SE APRUEBE Y ORDENE EL PAGO, por parte de LA ENTIDAD a favor de LA CONTRATISTA, de los gastos generales, que deberán aplicarse por el período total de Adición de Plazo N° 01, que finalmente se otorgue, a un costo diario de S/. 2,032.53, (la cuantificación referencial al 29 de Agosto del 2011, fecha de solicitud de adición parcial) es de S/. 166,667.46.

PRETENSIÓN N° 3:

Determinar si corresponde o no SE DECLARE que LA ENTIDAD obtuvo un ENRIQUECIMIENTO INDEBIDO por las mayores prestaciones realizadas por LA CONTRATISTA en beneficio de la Obra, y SE APRUEBE Y ORDENE a la ENTIDAD el pago de S/. 61,341.21 (Sesenta y un mil trescientos cuarenta y uno con 21/100 Nuevos soles) a favor de LA CONTRATISTA, por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 01, denegado por la Resolución N° 284-2010-DISA II-LS/DG.

PRETENSIÓN N° 4:

Determinar si corresponde o no SE DECLARE LA IMPROCEDENCIA DE LA DENEGATORIA DEL ADICIONAL DE OBRA N° 02 POR PARTE DE LA SUPERVISIÓN DE OBRA, por no ser competencia de la supervisión el aprobar o denegar adicionales de obra, cuando debió tramitar el expediente con su informe y recomendaciones al respecto.

Determinar si corresponde SE DECLARE que LA ENTIDAD obtiene un ENRIQUECIMIENTO INDEBIDO por las mayores prestaciones realizadas por LA CONTRATISTA en beneficio de la Obra, y SE APRUEBE Y ORDENE a la ENTIDAD el pago de S/. 20,339.84 (Veinte mil trescientos treinta y nueve con 84/100 Nuevos soles) a favor de LA CONTRATISTA, por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 02.

PRETENSIÓN N° 5:


Determinar si corresponde o no SE DECLARE que LA ENTIDAD obtiene un ENRIQUECIMIENTO INDEBIDO por las mayores prestaciones realizadas por LA CONTRATISTA en beneficio de la Obra, y SE APRUEBE Y ORDENE a la ENTIDAD el pago de S/. 3,386.16 (Tres mil trescientos ochenta y seis con 16/100 Nuevos soles) a favor de LA CONTRATISTA, por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 04 presentado el 10 de octubre de 2011, sin pronunciamiento de la Entidad

PRETENSIÓN N° 6

Determinar si corresponde o no, que de persistir la ENTIDAD en las observaciones 3 y 6 del Acta de Constatación Notarial, SE ORDENE QUE MEDIE EL RECONOCIMIENTO ECONOMICO de S/.54,513.66 por pintura en los ambientes interiores de la obra, tal como lo advirtió la CONTRATISTA en su solicitud de adición parcial de plazo N° 01, a fin de que no se configure en un enriquecimiento indebido.


PRETENSIÓN N° 7:

Determinar si corresponde o no SE ADMITA EL DESISTIMIENTO de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la ampliación de plazo N°01, desistimiento que se expresó ante exigencias de la supervisión de obra para acceder a tramitar tal ampliación de plazo. En consecuencia, SE DECLARE NULA Y SIN EFECTO la parte final del artículo primero de la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG, del 27 de abril de 2010 que aprobó la Ampliación de Plazo N° 01.



Determinar si corresponde o no se DECLARE PROCEDENTE el reconocimiento y pago de los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo N° 01 aprobada por 17 días calendario mediante la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG del 27 de abril de 2010. Y que SE APRUEBE y ORDENE el PAGO por parte de LA ENTIDAD a favor de LA CONTRATISTA de los S/. 29,955.02 (Veintinueve mil novecientos cincuenta y cinco con 02/100 Nuevos soles) correspondientes.

PRETENSIÓN N° 8:



Determinar si corresponde o no, SE ADMITA EL DESISTIMIENTO de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la ampliación de plazo N°02, desistimiento que se expresó ante exigencias de la supervisión de obra para acceder a tramitar tal ampliación de plazo y en condiciones distintas a las evidenciadas en el proceso de ejecución de obra. Y que, en

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

consecuencia, SE DECLARE NULA Y SIN EFECTO la parte pertinente a esa renuncia en la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA II-LS/DG del 13 de mayo de 2010 que aprobó la Ampliación de Plazo N° 02.

Determinar si corresponde o no, se DECLARE PROCEDENTE el reconocimiento y pago de los Mayores Gastos Generales por la ampliación de plazo N° 02 aprobada por 14 días calendario mediante la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA II-LS/DG. Y que SE APRUEBE y ORDENE el PAGO por parte de LA ENTIDAD a favor de LA CONTRATISTA de los S/. 24,668.84 (Veinticuatro mil seiscientos sesenta y ocho con 84/100 Nuevos soles) correspondientes.

PRETENSIÓN N° 9:

Determinar si corresponde o no, SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 210-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N°03, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N°130-2011-CQ/VMT.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 20,427.80 correspondientes a la diferencia entre los S/. 36,426.36 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 15,998.56 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 03 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 330-2010-DISA II-LS/DG del 7 de junio de 2010.

PRETENSIÓN N° 10:

Determinar si corresponde o no, SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 205-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 04, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N°131-2011-CQ/VMT.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 19,624.56 correspondientes a la diferencia entre los S/. 31,159.50 solicitados el 14 de enero de 2011, y los S/. 15,998.56 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 04 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 469-2010-DISA II-LS/DG del 14 de julio de 2010.

PRETENSIÓN N° 11:

Determinar si corresponde o no SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 207-2011-DISA II-LS/DG del 30

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

de marzo de 011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N°05, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N°132-2011-CQ/VMT.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 20,986.24 correspondientes a la diferencia entre los S/. 32,547.20 solicitados el 14 de enero de 2011, y los S/. 11,560.96 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 05 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N°485-2010-DISA II-LS/DG del 23 de julio de 2010.

PRETENSIÓN N° 12:

Determinar si corresponde o no, SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 208-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 06, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 133-2011-CQ/VMT.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 12,919.30 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,500.80 solicitados el 14 de enero de 2011, y los S/. 11,581.50 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 06 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 542-2010-DISA II-LS/DG del 18 de agosto de 2010.

PRETENSIÓN N° 13:

Determinar si corresponde o no SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 209-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 07, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 134-2011-CQ/VMT.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 12,915.38 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,493.44 solicitados el 14 de enero de 2011, y los S/. 11,578.06 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 07 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 585-2010-DISA II-LS/DG del 9 de setiembre de 2010.

PRETENSIÓN N° 14:

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Determinar si corresponde o no, que SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 206-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 08, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 135-2011-CQ/VMT.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 12,900.95 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,466.08 solicitados el 14 de enero de 2011, y los S/. 11,565.13 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 08 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N°671-2010-DISA II-LS/DG del 7 de octubre de 2010.

PRETENSIÓN N° 15:

Determinar si corresponde o no, que al no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA, la Valorización N° 01, solicitada el 12 de enero de 2012 mediante carta N° 001-2012-CQ/VMT, sobre los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 09 aprobada mediante Resolución Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26 de octubre de 2010

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 42,528.36 correspondientes a los gastos generales de la ampliación de plazo N° 09 de 24 días calendario aprobada mediante Resolución Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26 de octubre de 2010, más los intereses a que hubiera lugar.

PRETENSIÓN N° 16:

Determinar si corresponde o no, que al no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA la Valorización N° 01, solicitada el 12 de enero de 2012 mediante carta N° 001-2012-CQ/VMT, sobre los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 10 aprobada mediante Resolución Directoral N° 782-2010-DISA II-LS/DG del 26 de noviembre de 2010.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 42,603.06 correspondientes a los gastos generales de la ampliación de plazo N° 10 de 24 días calendario aprobada mediante Resolución Directoral N° 782-2010-DISA II-LS/DG del 26 de noviembre de 2010, más los intereses a que hubiera lugar.

PRETENSIÓN N° 17:

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Determinar si corresponde o no, que al haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA, la Valorización N° 01, solicitada el 12 de enero de 2012 mediante carta N° 003-2012-CQ/VMT, sobre los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 11 aprobada mediante Resolución Directoral N° 883-2010-DISA II-LS/DG del 20 de diciembre de 2010.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 42,659.76 correspondientes a los gastos generales de la ampliación de plazo N° 11 de 24 días calendario aprobada mediante Resolución Directoral N° 883-2010-DISA II-LS/DG del 20 de diciembre de 2010, más los intereses a que hubiera lugar.

PRETENSIÓN N° 18:

Determinar si corresponde o no, que al no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA la Valorización N° 01, solicitada el 12 de enero de 2012 mediante carta N° 004-2012-CQ/VMT, sobre los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 12 aprobada mediante Resolución Directoral N° 038-2011-DISA II-LS/DG del 14 de enero de 2011.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 42,819.15 correspondientes a los gastos generales de la ampliación de plazo N° 12 de 24 días calendario aprobada mediante Resolución Directoral N° 038-2011-DISA II-LS/DG del 14 de enero de 2011, más los intereses a que hubiera lugar.

PRETENSIÓN N° 19:

Determinar si corresponde o no, que al no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA, la Valorización N° 01, solicitada el 12 de enero de 2012 mediante carta N° 005-2012-CQ/VMT, sobre los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 13 aprobada mediante Resolución Directoral N° 074-2011-DISA II-LS/DG del 1 de febrero de 2011.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 42,935.20 correspondientes a los gastos generales de la ampliación de plazo N° 13 de 24 días calendario aprobada mediante Resolución Directoral N° 074-2011-DISA II-LS/DG del 1 de febrero de 2011, más los intereses a que hubiera lugar.

PRETENSIÓN N° 20:

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Determinar si corresponde o no, que al no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA la Valorización N° 01, solicitada el 12 de enero de 2012 mediante carta N° 006-2012-CQ/VMT, sobre los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 14 aprobada mediante Resolución Directoral N° 160-2011-DISA II-LS/DG del 4 de marzo de 2011.

Determinar si corresponde o no que, en consecuencia, SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 14,329.92 correspondientes a los gastos generales de la ampliación de plazo N° 14 de 8 días calendario aprobada mediante Resolución Directoral N° 160-2011-DISA II-LS/DG del 4 de marzo de 2011, más los intereses a que hubiera lugar.

PRETENSIÓN N° 21:

Determinar si corresponde o no, se DECLARE NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG del 4 de marzo de 2011 que RESUELVE EL CONTRATO DE OBRA, por haberse emitido estando en curso una solicitud de adición de plazo y un proceso para solución de controversias sobre la recepción y plazos de obra abierto inicialmente vía conciliación y posteriormente mediante arbitraje.

PRETENSIÓN N° 22:

Determinar si corresponde o no, SE RECONOZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de S/. 398,747.13, a favor de LA CONTRATISTA por LUCRO CESANTE.

PRETENSIÓN N° 23:

Determinar si corresponde o no, se RECONOZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 20,000.00 por DAÑOS Y PERJUICIOS POR LOS COSTOS DE RENOVACIÓN DE LA CARTA FIANZA DE FIEL CUMPLIMIENTO durante el mayor período de vigencia del contrato por causas ajenas a LA CONTRATISTA.

Determinar si corresponde o no, SE RECONOZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 20,000.00 por DAÑOS Y PERJUICIOS derivados de INTERESES POR LA CONTRAGARANTÍA RETENIDA por la entidad emisora de la Carta Fianza de Fiel Cumplimiento, durante el mayor período de vigencia del contrato por causas ajenas a LA CONTRATISTA.

PRETENSIÓN N° 24:

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Determinar si corresponde o no, se RECONOZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 50,000.00 por DAÑOS Y PERJUICIOS derivados de GASTOS DE OFICINA PRINCIPAL Y OTROS durante el mayor periodo de vigencia del contrato por causas ajenas a LA CONTRATISTA.

PRETENSIÓN N° 25:

Desestimar si corresponde o no, se RECONOZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 20,000.00 por DAÑOS Y PERJUICIOS derivados de INTERESES POR LAS VALORIZACIONES NO PAGADAS DE LOS GASTOS GENERALES por las ampliaciones de plazo N° 01 al N° 14 aprobadas por LA ENTIDAD.

PRETENSIÓN N° 26:

Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos que genere el presente proceso arbitral.

VII. CIERRE DE ETAPA PROBATORIA, INFORMES ORALES Y PLAZO PARA LAUDAR

117. Por Resolución N° 14 de fecha 27 de noviembre de 2012, el Tribunal Arbitral resolvió otorgar a las partes el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus alegatos escritos, citándolas a la Audiencia de Informes Orales para el 4 de diciembre del 2012, la que se llevó a cabo en dicha fecha en la sede arbitral.

118. Mediante Resolución N° 16 del 17 de diciembre de 2012, el Tribunal Arbitral fijó el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, prorrogables por el mismo plazo, lo que fue hecho mediante Resolución N° 17 del 19 de febrero 2013.

119. El Tribunal Arbitral procede a laudar dentro del plazo regulado en el artículo 53 del Decreto Legislativo N° 1071, Ley que norma el Arbitraje.

VIII. CONSIDERACIONES INICIALES DEL TRIBUNAL

120. El Tribunal Arbitral cree necesario precisar que, de acuerdo al Acta de Instalación, las partes y el Tribunal establecieron que el arbitraje se resolverá de acuerdo a la reglas establecidas en la referida Acta, a lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 1071, que Norma el Arbitraje, así como por las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1017 que aprobó la Ley de Contrataciones del

Estado y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF.

121. En caso de discrepancias de interpretación, deficiencia o vacío existente en las normas que anteceden, el Tribunal Arbitral queda facultado para suplirlas a su discreción y/o mediante la aplicación de los principios generales del derecho y de las prácticas arbitrales.

IX. CUESTIONES PRELIMINARES A TENER EN CUENTA

122. Antes de entrar a considerar la materia controvertida, corresponde confirmar lo siguiente:

- a) Este Tribunal se constituyó de conformidad con lo establecido en el Convenio Arbitral suscrito entre las partes, así como al amparo de la normativa vigente al tiempo de las relaciones contractuales: la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento antes citados.
- b) La designación y aceptación de los miembros del Tribunal Arbitral se ajustó a las exigencias previstas en la Ley de la materia.
- c) Ni el Consorcio ni La Entidad recusaron a ningún miembro del Tribunal Arbitral, ni tampoco impugnaron o reclamaron contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación de este Tribunal Arbitral.
- d) El Consorcio presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos. Asimismo, La Entidad fue debidamente emplazada con dicha demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa contestando la misma.
- e) Ambas partes tuvieron libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraran pertinentes, así como para expresar sus posiciones de hecho, de derecho y de defensa sin limitación alguna, habiendo tenido la oportunidad de presentar sus alegatos escritos y de solicitar informes orales.

X. ANÁLISIS DE LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS

X.1 PRETENSIÓN N° 1:

“Determinar si corresponde o no que se DESESTIMEN LAS “OBSERVACIONES NO LEVANTADAS” registradas por el Comité de Recepción en su Informe de Verificación de la subsanación de observaciones y en el Acta de Constatación Notarial del 24 de octubre del 2011. Y, en función de lo anterior, que SE DEN POR SUBSANADAS TODAS LAS OBSERVACIONES DEL PLIEGO DE DEFECTOS Y OBSERVACIONES recibido por el Consorcio Quantum el 11 de abril del 2011”.

123. Para resolver la presente pretensión, el Tribunal Arbitral tomará en

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

cuenta, principalmente, el Acta de Constatación Notarial del 24 de octubre de 2011, en la cual se procedió a verificar el estado de las 8 observaciones no levantadas por el Consorcio, y que fueran la razón por la cual se resolvió posteriormente el Contrato por parte de la Entidad, la cual será contrastada con el Pliego de Defectos y Observaciones de Obra de fecha 28 de marzo de 2011, realizada por la Entidad.

124. Según el Acta de Constatación Notarial antes referida, el Notario Público pudo observar lo siguiente:

- 1- Zona Rígida: Se constató el funcionamiento deficiente del "transfer".
- 2- Zona Rígida: Sala pre-quirúrgica: Se observó que en los dos lavaderos instalados, la evacuación de los líquidos no es completa y se verificó el buen funcionamiento de la grifería sensor.
- 3- Sala de Operaciones: El techo mostraba manchas alrededor de dos rejillas de ventilación que demuestran la falta de un acabado total.
- 4- Zona semirígida: Se encontró un lavatorio con similar problema de evacuación de los líquidos y se verificó el buen funcionamiento de la grifería sensor.
- 5- Sala de partos: El vinílico del dintel de la puerta se está despegando, falta mejorar el acabado del techo.
- 6- Sala de preparación para la sala de partos: Se señaló que en una esquina en el techo se encuentra hongueado; la llave de muñeca de la grifería del lavatorio se encuentra averiada.
- 7- Punto de reunión en el área libre: Se ha encontrado una farola desprendida.
- 8- Puerta principal de emergencia: Existen fisuras en los cinco anclajes de la reja.

125. Como se puede apreciar, sólo en los puntos 2 y 4 se pudo verificar el buen funcionamiento de los lavaderos instalados, más no de la evacuación de los líquidos, la cual no era completa.

126. No obstante, el Consorcio ha señalado que respecto a las observaciones de los puntos 3, 5, 6 y 8, se tratan de observaciones nuevas lo cual el Reglamento no lo permite. Sobre el particular, se ha podido observar del Pliego de Defectos y Observaciones de Obra de fecha 28 de marzo de 2011, ofrecida como medio probatorio por ambas partes, que efectivamente las observaciones contenidas en los puntos 3, 5, 6 y 8 no se encontraban descritas en dicho documento, por lo que serían observaciones nuevas lo cual contravendría lo establecido en el numeral 2 del artículo 210° del Reglamento aludido que respecto a la subsanación de observaciones, señala que: "La comprobación que realizará se sujetará a verificar la subsanación de las observaciones formuladas

en el Acta o Pliego, no pudiendo formular nuevas observaciones."
(El subrayado es agregado).

127. Por lo tanto, dado que las observaciones de los puntos 3, 5, 6 y 8, son observaciones nuevas, la Entidad se encontraba impedida de poder efectuarlas, por lo cual no serán consideradas por este Tribunal Arbitral.
128. Respecto a las observaciones 2 y 4, el Consorcio señala que la misma Entidad admite en el Acta de Constatación Notarial que la grifería con sensor funcionaba bien. No obstante, es preciso mencionar que la observación también alcanzaba a los lavaderos instalados, cuya evacuación de los líquidos no era completa tal como se pudo constatar notarialmente.
129. El Consorcio no contradice dicha observación respecto a la evacuación de los líquidos, señalando que el problema se hubiera resuelto con la garantía del fabricante, lo cual no sucedió dado que habían transcurrido más de 300 días, por lo que el fabricante se negaba a sustituirlos. Respecto a este punto, es preciso mencionar que el obligado frente al Estado es el Consorcio, por lo que la Entidad no puede sufrir los costos de una relación contractual con terceros proveedores ajenos a la relación contractual con el Estado.
130. Es más, debe recordarse que de acuerdo a lo establecido en el artículo 50° de la Ley de Contrataciones del Estado, la responsabilidad del Contratista, para el caso de obras, culmina sólo una vez transcurridos siete (7) años, contados a partir de la conformidad de la recepción total o parcial de la obra, según corresponda, siendo que respecto de los puntos que son materia de comentario, al no haber existido recepción conforme de la Entidad, dicho plazo ni siquiera ha dado inicio.
131. En ese sentido, no sólo estamos en un escenario en el cual la observación fue levantada parcialmente, sino que además el propio Consorcio ha aceptado dicha subsanación parcial, tratando de atribuir responsabilidad al proveedor de los lavaderos, lo cual no puede ser admitido por este colegiado.
132. Respecto a la observación contenida en el punto 7, el Consorcio señala que había dejado la farola correctamente instalada, siendo los trabajadores contratados por el Centro Médico quienes la desprendieron apoyándose en ella para colocar las rejas en las ventanas adyacentes. Sobre el particular, el Consorcio no ha

presentado medio probatorio alguno que acredite su afirmación, por lo cual, con independencia de que nos encontremos ante una observación materialmente pendiente de resolver o de un hecho que pudo haber sido solucionado, pero de cuyo levantamiento no ha quedado registro cierto, no puede otorgarse la conformidad de la obra en este extremo concreto.

133. Por último, respecto a la observación contenida en el punto 1 en relación al "transfer", el Notario Público constató el funcionamiento deficiente del mismo. El Consorcio señaló que el mal estado se debía a la mala manipulación que realizaba el Supervisor. Sobre el particular, cabe traer a colación lo señalado en la parte final del acápite anterior y en tanto el Consorcio no ha presentado medio probatorio alguno que acredite su afirmación, debe ser considerada como pendiente de levantamiento.

134. Por lo tanto, luego de evaluadas las 8 observaciones antes descritas, tenemos que solamente las observaciones de los puntos 3, 5, 6 y 8, son observaciones nuevas, por lo que la Entidad se encontraba impedida de poder efectuarlas, y por lo tanto, no serán consideradas por este Tribunal Arbitral como observaciones correctamente efectuadas.

135. Respecto a las observaciones señaladas en los puntos 1, 2, 4 y 7, los hechos expuestos por las partes en el presente caso arbitral, generan convicción en este colegiado, que no pueden darse por levantadas, correspondiendo su atención como paso previo al otorgamiento de conformidad por el tramo o prestaciones pendientes de subsanación. En tal sentido, el levantamiento de las observaciones materia de los puntos 1, 2, 4 y 7 continúan pendientes, siendo responsabilidad del Contratista acreditar, de modo fehaciente, en su momento, su levantamiento.

136. Por lo tanto, corresponde declarar como observaciones pendientes de levantamiento, las contenidas en los numerales 1, 2, 4 y 7 del Acta de Constatación Notarial, por las pretensión, con la que consideraciones antes expuestas.

137. Concordando lo establecido en la presente corresponde a lo resuelto con la pretensión veintiuno, al no existir resolución de contrato válida y por tanto estar vigente el contrato suscrito entre las corresponderá a la Entidad, una vez consentido el presente laudo, y de común acuerdo con el Contratista, establecer un plazo razonable al Contratista para que se efectúe el levantamiento de las cuatro observaciones supérstites y, conforme a ello, poder dar


por concluidas la totalidad de los tramos o partidas que comprenden la obra materia del contrato al que se refiere el presente caso arbitral.

“Determinar si corresponde o no que SE ORDENE A LA ENTIDAD LA ENTREGA AL CONSORCIO, DEL ACTA DE RECEPCIÓN DE OBRA, RECONOCIENDO que el término de obra se realizó dentro del plazo contractual, no siendo aplicable penalidad alguna.”

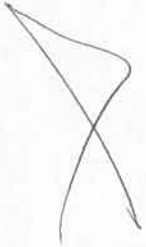
138. Tal como se ha señalado en el punto controvertido anterior, se ha podido corroborar que, respecto de cuatro (4) de las ocho (8) observaciones efectuadas, no se han levantado o no se ha acreditado su levantamiento, por lo que en estricto, tal como lo señala la normativa pública, específicamente el numeral 5 del artículo 210° del Reglamento, el cual señala que *“Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan y podrá dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento”*, no corresponde ordenar a la Entidad la entrega al Consorcio del Acta de Recepción de Obra, respecto del tramo o segmento pendiente de conclusión.

139. En ese orden de ideas, considerando que se ha declarado que no se levantaron la totalidad de las ocho (8) observaciones realizadas por la Entidad, corresponde además declarar que, respecto del tramo o tramos materia de observación, el término de la obra no se realizó dentro del plazo contractual, sin dejar de mencionar que el artículo en mención facultaría a la Entidad a aplicar penalidades por tales tramos, partidas o segmentos pendientes de conclusión.

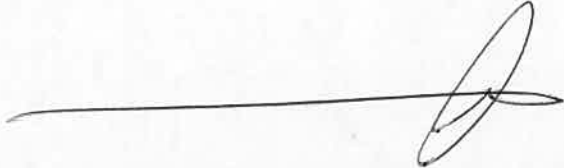

X.2 PRETENSIÓN N° 2



“Determinar si corresponde o no que, por no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA LA SOLICITUD DE ADICIÓN PARCIAL DE PLAZO N° 01, no sólo por los 82 días solicitados como Adición Parcial, con fecha 01 de julio de 2011, sino por el periodo real a cuantificarse hasta la fecha en que se emita el Acta de Recepción de Obra. Adición de plazo generada por las diversas causales señaladas en el expediente de adición de plazo y por el plazo en curso para la solución de la controversia y arbitraje derivados.”



140. El numeral 7 del artículo 210° del Reglamento señala que *“Si por causas ajenas al contratista la recepción de la obra se retardara, superando los plazos establecidos en el presente artículo para tal acto, el lapso de la demora se adicionará al plazo de ejecución de*



Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

la misma y se reconocerá al contratista los gastos generales debidamente acreditados, en que se hubiera incurrido durante la demora."


141. Tal como lo hemos mencionado el punto controvertido anterior, estamos en un escenario en el cual, en estricto, no ha habido un acto de recepción de obra, pues las observaciones señaladas por la Entidad nunca fueron subsanadas por el Consorcio, lo que llevó a que posteriormente se resolviera el contrato.

142. Dentro de ese contexto, el Tribunal Arbitral se encuentra impedido de poder contabilizar un plazo de demora tal como lo señala el numeral 7 del artículo 210° del Reglamento, pues no existe fecha cierta del acto de recepción de obra, en tanto dicho acto nunca sucedió.

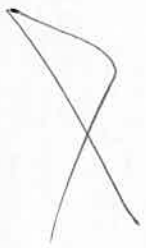
143. En ese orden de ideas, este colegiado no puede otorgar un derecho al Consorcio por la demora de un acto que nunca se concretizó (recepción de la obra), más aún si el Contrato se resolvió posteriormente, acto de resolución que será analizado por este Tribunal Arbitral posteriormente al ser un punto controvertido en el presente arbitraje.

144. Por lo tanto, al no haberse recibido formalmente la obra por las observaciones antes señaladas, no es posible calcular un plazo adicional pues la fecha de término no solo es incierta, sino que en los hechos, y tal como ha resuelto el Tribunal Arbitral en el primer punto controvertido, no corresponde tener por levantadas las observaciones realizadas por la Entidad, por lo que no se puede otorgar derechos relacionados a la recepción de la obra.

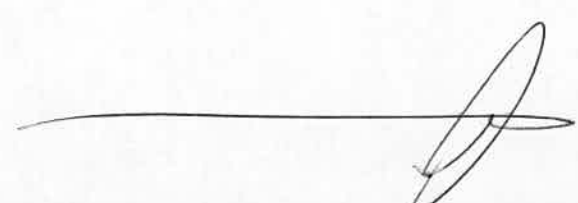

145. Por lo tanto, no corresponde declarar consentida la solicitud de Adición Parcial de Plazo N° 01 por las consideraciones expuestas.



"Determinar si corresponde o no que SE APRUEBE Y ORDENE EL PAGO, por parte de LA ENTIDAD favor de LA CONTRATISTA, de S/. 166,667.46 de gastos generales estimado provisionalmente en 82 días por la Adición de Plazo N° 01, basados en el gasto general diario determinado en S/. 2,032.53, que deberán aplicarse por el periodo total de adición de plazo que finalmente otorgue".



146. Sobre el particular, dado que se ha declarado que no corresponde declarar consentida la solicitud de Adición Parcial de Plazo N° 01 por las consideraciones expuestas, corresponde de igual manera declarar que no corresponde ordenar el pago de los mayores



gastos generales que se hayan incurrido por los 82 días de plazo adicional.

147. Asimismo, es preciso mencionar que el numeral 7 del artículo 210 del Reglamento señala que los gastos generales deberán estar debidamente acreditados. En ese sentido, el Consorcio no ha cumplido con acreditar dichos gastos, limitándose a realizar un cálculo matemático de los gastos general diarios presentados en su oferta económica. Dicho cálculo escapa de la lógica del artículo en mención, pues la normativa señala que dichos mayores gastos generales deben de acreditarse, pues el Consorcio no va a tener el mismo gasto general diario que ha sido utilizado para ejecutar toda la obra, que para levantar las observaciones señaladas por la Entidad.

148. Por lo tanto, no corresponde ordenar el pago de los mayores gastos generales por el plazo de 82 días calendario por la Adición de Plazo N° 01, por las consideraciones expuestas.

X.3 PRIMERA PRETENSIÓN SUSTITUTORIA A LA PRETENSIÓN N° 2

“Determinar si corresponde o no que se declare la APROBACIÓN DEL PERIODO DE ADICIÓN DE PLAZO, no solo por los 82 días solicitados como Adición Parcial de Plazo N° 01, con fecha 01.07.2011, sino por el período real a cuantificarse hasta la fecha en que se emita el Acta de Recepción de Obra. Adición de plazo generada por las diversas causales señaladas en el expediente de adición de plazo y por el plazo en curso para la solución de la controversia y arbitraje derivados.”

“Determinar si corresponde o no SE APRUEBE Y ORDENE EL PAGO, por parte de LA ENTIDAD a favor de LA CONTRATISTA, de los gastos generales, que deberán aplicarse por el periodo total de Adición de Plazo N° 01, que finalmente se otorgue, a un costo diario de S/. 2,032.53 (la cuantificación referencial al 29 de agosto del 2011, fecha de solicitud de adición parcial es de S/. 166,667.46)”

149. En concordancia con lo resuelto en los puntos controvertidos anteriores, corresponde igualmente declarar infundada la primera pretensión sustitutoria a la Pretensión N° 2.

150. Es preciso señalar que el Tribunal Arbitral, al revisar la Pretensión N° 02 con la sustitutoria, no ha podido encontrar diferencias sustanciales en lo solicitado, siendo que el Consorcio está solicitando lo mismo y no propiamente una pretensión que sustituya a la principal, en caso de ser desestimada la primera. Por

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

lo tanto, corresponde declararla infundada por los motivos antes señalados, siguiendo la misma suerte que la pretensión principal.

X.4 PRETENSIÓN N° 3

“Determinar si corresponde o no que SE DECLARE que LA ENTIDAD obtuvo un ENRIQUECIMIENTO INDEBIDO por las mayores prestaciones realizadas por LA CONTRATISTA en beneficio de la Obra, y que se APRUEBE Y ORDENE a la ENTIDAD el pago de S/. 61,341.21 a favor de LA CONTRATISTA, por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 01, denegado por la Resolución N° 284-2010-DISA II-LS/DG.”

151. Solamente con fines didácticos e informativos, el Tribunal Arbitral procederá a analizar la figura del enriquecimiento indebido o enriquecimiento sin causa.

152. En el patrimonio de un sujeto pueden ocurrir variaciones. Siempre que esas modificaciones tengan como antecedente una causa jurídica, el ordenamiento aprueba los cambios y les asigna los efectos consiguientes. Pero si la transformación operada en el patrimonio no reconoce una causa jurídica, el beneficiado tiene el deber de restituir lo recibido¹.

153. El artículo 1954° del Código Civil regula los casos en los cuales un sujeto se enriquece indebidamente a expensas de otro, otorgando - para tales supuestos - el derecho al sujeto perjudicado de solicitar un resarcimiento equivalente al monto del enriquecimiento de la otra parte:

“Artículo 1954.-

Aquel que se enriquece indebidamente a expensas de otro está obligado a indemnizarlo.”

154. Los presupuestos adicionales de obra pueden darse no sólo en contratos de ejecución de obra pactados a precios unitarios, sino también en los pactados a suma alzada. Un contrato a suma alzada es un costo fijo por obra fija, pero si se originan variaciones (modificaciones a los planos y/o al expediente técnico) durante la ejecución del contrato, el contratista tiene derecho a solicitar el presupuesto adicional de obra.

155. Ahora bien, si existe un supuesto de hecho no regulado en la Ley

¹ ALTERINI, Atilio. Derecho de Obligaciones. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2000. Pág. 740.

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

y/o el Reglamento, se aplican supletoriamente las disposiciones del Código Civil. En ese sentido, de ser el caso, respecto a las variaciones en la obra debe tenerse presente el artículo 1776° del Código Civil que señala:

"El obligado a hacer una obra por ajuste alzado tiene derecho a compensación por las variaciones convenidas por escrito con el comitente, siempre que signifiquen mayor trabajo o aumento en el costo de la obra. El comitente, a su vez, tiene derecho al ajuste compensatorio en caso de que dichas variaciones signifiquen menor trabajo o disminución en el costo de la obra."

156. Por otro lado, el hecho que se haya ejecutado prestaciones adicionales sin el cumplimiento de la autorización previa no significa que la Entidad no deba afrontar las consecuencias económicas ante el contratista de las prestaciones efectivamente ejecutadas. En ese sentido, debe precisarse que:

*"De tratarse de prestaciones al margen al proyecto sin un mínimo engarce con una actuación de los órganos de la Administración contratante, o de los que pueden estimarse que la representan en la obra, el contratista habría actuado por su cuenta y riesgo, desvinculado del contrato. Si se admitiera que las obras pueden variarse a la mera voluntad del contratista, el contenido y cumplimiento del contrato quedaría al arbitrio de una de las partes. Supuesto distinto se muestra, por tanto, cuando las prestaciones superiores traen causa en el ejercicio de la potestas variandi, siquiera tachado de nulo o inválido. Es decir, como consecuencia de una orden de la Administración aunque carente de requisitos precisos, incluso emitida verbalmente."*²

157. En otras palabras, si las obras se han ejecutado, y no es posible volver fácticamente a la situación inicial al momento de la irregularidad producida, se crea una situación que no es posible desconocer. En ese sentido, debe quedar claro que el contratista podría reclamar un enriquecimiento indebido para compensar el empobrecimiento sufrido por él paralelo al crecimiento patrimonial que le reporta a la Administración las prestaciones superiores realizadas.

158. Así, en las opiniones emitidas por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (OSCE), tales como las N° 064-2002(GTN), 050-2008/DOP y 083-2009/DTN, se señala que el

² HORGUE BAENA, Concepción. La modificación del contrato administrativo de obra. El ius variandi. Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales. Madrid, 1997. Pág. 25.

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

contratista perjudicado debe ejercitar las acciones que correspondan para reclamar el reconocimiento de los costos de las actividades ejecutadas a favor de la Entidad, ya que si bien pudo existir la irregularidad en la realización de los adicionales de obra - afectando la respectiva autorización- la Entidad debe cancelar al contratista el monto resultante de la ejecución de tales actividades (que dieron origen a los adicionales), pues de lo contrario se trataría de un enriquecimiento indebido.

159. Es ilustrativo lo señalado por Horgue Baena en el sentido que los adicionales no obedecen a prestaciones originadas por la unilateral decisión del contratista (supuesto en el cual la Administración no tendría por qué soportar el sobre costo), sino más bien a prestaciones indispensables para que la obra sea terminada y cumpla su finalidad; y que en ningún caso han sido generados por causas atribuibles al contratista. Como señala la autora citado:

*"De tratarse de prestaciones al margen al proyecto sin un mínimo engarce con una actuación de los órganos de la Administración Contratante, o de los que pueden estimarse que la representan en la obra, el contratista habría actuado por su cuenta y riesgo, desvinculado del contrato. [...] Supuesto distinto se muestra, por tanto, cuando las prestaciones superiores traen causa en el ejercicio de la potestas variandi, siquiera tachado de nulo o inválido. Es decir, como consecuencia de una orden de la Administración aunque carente de requisitos precisos. Incluso emitida verbalmente"*³.

*"[...] Aun así, si las obras se ha ejecutado y no es posible volver fácticamente a la situación inicial al momento de la irregularidad producida, se crea una situación que no es posible desconocer."*⁴
*"Aunque se ha acudido a una variada argumentación, [...] la mayoría de las sentencias estimatorias de este tipo de pretensiones la han fundamentado y encauzado en la acción de enriquecimiento injusto. En aplicación de la cual se trata de compensar el empobrecimiento sufrido por el contratista paralelo al crecimiento patrimonial que le reportan a la Administración las prestaciones superiores realizadas ante el ejercicio inválido o solo aparente del ius variandi."*⁵

160. Por lo tanto y siguiendo a Alterini⁶, encontramos que i) existe un

³ Ídem Pág. 26

⁴ Ibid. Pág. 197.

⁵ Ibid. Pág. 198.

⁶ ALTERINI, Atilio. Derecho de Obligaciones. Editorial Abeledo Perrot. Buenos Aires, 2000. Pág. 745.

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martinez Zamora.

enriquecimiento del demandado; ii) existe un empobrecimiento del demandante; iii) existe correlación entre el empobrecimiento y el enriquecimiento; y iv) no existe causa legítima que justifique ese enriquecimiento.

161. Configurado el enriquecimiento sin causa, la correspondiente pretensión procederá si es que la ley no otorga al perjudicado otra vía para ser compensado. Esto se ha establecido en el artículo 1955° del Código Civil:

"Artículo 1955.-

La acción a que se refiere el artículo 1954 no es procedente cuando la persona que ha sufrido el perjuicio puede ejercitar otra acción para obtener la respectiva indemnización".

162. Pues bien, el hecho que se haya rechazado la solicitud de Adicional N° 01 con la Resolución N° 284-2010-DISA, genera que no existe otra vía para obtener el resarcimiento que corresponde, lo que ocurre en el presente caso.

163. Ahora bien, es preciso mencionar que tanto el supervisor de la obra como la Entidad han reconocido que, efectivamente, había un cambio en la partida excavaciones por terreno semirrocoso frente al terreno normal que figura en el expediente técnico. Ello se puede corroborar con el Asiento N° 81 de fecha 27 de febrero de 2010, que ha sido ofrecido como medio probatorio por la parte demandante.

164. Respecto a lo señalado por la Entidad en relación a que el Adicional N° 01 era parte de las obligaciones contractuales del Consorcio, ello ha sido desvirtuado en su totalidad dado que en el propio expediente técnico se considera terreno normal y no semirocoso como apareció en los hechos. Por lo tanto, no puede considerarse una obligación contractual ejecutar una partida que no estaba considerada en el expediente técnico de la obra.

165. Por consiguiente, se han configurado los requisitos que señala Alterini, pues tenemos que: i) existe un enriquecimiento del demandado, pues la Entidad previó un terreno normal en el expediente técnico lo cual tenía un costo menor a lo realmente encontrado (terreno semirrocoso); ii) existe un empobrecimiento del demandante, pues tuvo que excavar en un terreno semirrocoso que le generó mayores costos que excavar en un terreno normal, tal como lo había previsto el expediente técnico de la obra; iii) existe correlación entre el empobrecimiento y el enriquecimiento, dado que el Consorcio tuvo que emplear mayores recursos e incurrir en

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

mayores costos dada que el expediente técnico realizado por la Entidad no había previsto el terreno semirocoso, lo cual le generó un enriquecimiento a la Entidad al denegar el Adicional N° 01; y iv) no existe causa legítima que justifique ese enriquecimiento, dado que, si bien por un aspecto formal se denegó el Adicional N° 01, en los hechos tenemos que dichas partidas efectivamente se ejecutaron, por lo que nada justifica que la Entidad no reconozca dicho trabajos.

166. En ese orden de ideas, se debe declarar que la Entidad obtuvo un enriquecimiento indebido por las mayores prestaciones realizadas por el Consorcio en beneficio de la obra, correspondiendo que se apruebe y ordene a la Entidad el pago de S/. 61,341.21 a favor del Consorcio por los trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 01.

X.5 PRETENSIÓN N° 4

“Determinar si corresponde o no que SE DECLARE LA IMPROCEDENCIA DE LA DENEGATORIA DEL ADICIONAL DE OBRA N° 02 POR PARTE DE LA SUPERVISIÓN DE OBRA, por no ser competencia de la supervisión el aprobar o denegar adicionales de obra, cuando debió tramitar el expediente con su informe y recomendaciones al respecto.”

167. La presente pretensión está dirigida a analizar las facultades del Supervisor de Obra, y si es que dentro de sus facultades se encontraba poder denegar una solicitud de adicional de obra.

168. Como podemos apreciar del artículo 193° del Reglamento⁷, el Supervisor solo está facultado a realizar lo que el referido artículo le permite, no encontrándose en la posibilidad de aprobar o rechazar directamente una solicitud de adicional de obra, estando limitada su función a controlar los trabajos efectuados por el contratista y absolver las consultas que le formule.

⁷ Artículo 193°.- Funciones del Inspector o Supervisor

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, 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. (...)

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

169.No obstante, sí existe un deber del Supervisor ante una solicitud de adicional de obra, tal como lo señala el artículo 207° del Reglamento. El referido artículo señala que "(...) *La necesidad de tramitar y aprobar una prestación adicional de obra se inicia con la correspondiente anotación en el cuaderno de obra, ya sea por el contratista o el supervisor, la cual deberá realizarse con treinta (30) días de anticipación a la ejecución. Dentro de los diez (10) días siguientes de la anotación en el cuaderno de obra, el contratista deberá presentar al supervisor o inspector el presupuesto adicional de obra, el cual deberá remitirlo a la Entidad en un plazo de diez (10) días (...)*" (El subrayado es agregado).

170.Como se puede apreciar, el Supervisor no está facultado para rechazar (o aprobar) directamente un adicional, pues no es el propietario de la obra, pero sí tiene el deber de comunicar dicha solicitud a la Entidad en el plazo de diez (10) días, quien en su condición de propietaria de la obra, es la llamada a pronunciarse al respecto, siendo el titular de la Entidad el único competente para poder aprobar o rechazar un adicional de obra solicitado por el contratista.

171.Entonces, se debe declarar la improcedencia de la denegatoria del Adicional de Obra N° 02 por parte de la supervisión de obra, por las consideraciones expuestas.

"Determinar si corresponde que SE DECLARE que LA ENTIDAD obtuvo un ENRIQUECIMIENTO INDEBIDO por las mayores prestaciones realizadas por LA CONTRATISTA en beneficio de la Obra, y que se APRUEBE Y ORDENE a la ENTIDAD el pago de S/. 20,339.84 a favor de LA CONTRATISTA, por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 02."

172.Tal como lo hemos mencionado anteriormente, los presupuestos adicionales de obra pueden darse no sólo en contratos de ejecución de obra pactados a precios unitarios, sino también en los pactados a suma alzada.

173.Por otro lado, el hecho que se haya ejecutado prestaciones adicionales sin el cumplimiento de la autorización previa no significa que la Entidad no deba afrontar las consecuencias económicas ante el contratista de las prestaciones efectivamente ejecutadas.

174.Por lo tanto y siguiendo nuevamente a Alterini, encontramos que

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

para que exista un enriquecimiento sin causa debe configurarse: i) un enriquecimiento del demandado; ii) existe un empobrecimiento del demandante; iii) existe correlación entre el empobrecimiento y el enriquecimiento; y iv) no existe causa legítima que justifique ese enriquecimiento.

175. Configurado el enriquecimiento sin causa, la correspondiente pretensión procederá si es que la ley no otorga al perjudicado otra vía para ser compensado. Esto se ha establecido en el artículo 1955° del Código Civil mencionado anteriormente.

176. Pues bien, el hecho que se haya rechazado la solicitud de Adicional N° 02 indebidamente por el Supervisor, en tanto éste no tiene facultades para rechazar directamente un adicional de obra, genera que no exista otra vía para obtener el resarcimiento que corresponde, lo que ocurre en el presente caso.

177. Ahora bien, es preciso mencionar que el expediente del Adicional N° 02 ofrecido como medio probatorio en la demanda, señala técnicamente que el perímetro señalado en el expediente técnico no solo no coincide con el perímetro encontrado en obra, sino que el expediente técnico no especifica en los planos entregados referentes al cerco prefabricado, la ejecución de los empalmes entre módulos (A3, A4 y A6).

178. Sobre el particular, la Entidad se ha limitado a señalar que el Adicional N° 02 no correspondería por no haberse seguido el procedimiento formal para solicitar un adicional; no obstante, no se pronuncia respecto al fondo del asunto, en el sentido a si dicho adicional era innecesario para que la obra cumpla con su finalidad.

179. En cambio, el Consorcio ha sustentado que dicho adicional tiene como finalidad la necesidad de asegurar la estabilidad, alineamiento y respuesta antisísmica del cerco prefabricado, lo cual a entender de este Tribunal Arbitral, constituye una prestación esencial para que la obra cumpla con su finalidad.

180. Por lo tanto, se ha configurado los requisitos que señala Alterini, pues tenemos que: i) existe un enriquecimiento del demandado, pues la Entidad no contempló en el expediente técnico la medición correcta del cerco perimétrico; ii) existe un empobrecimiento del demandante, pues tuvo que realizar ejecuciones adicionales a su costo a fin de cumplir con la finalidad del Contrato y de la obra; iii) existe correlación entre el empobrecimiento y el enriquecimiento, dado que el Consorcio tuvo que emplear mayores recursos e

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

incurrir en mayores costos dada que el expediente técnico realizado por la Entidad no había previsto dichas partidas, lo cual le generó un enriquecimiento a la Entidad, más aún cuando su Supervisor deniega el pedido Adicional N° 2 del contratista, sin tener facultades para ello; y iv) no existe causa legítima que justifique ese enriquecimiento, dado que, si bien por un aspecto formal se denegó el Adicional N° 02, en los hechos tenemos que dichas partidas efectivamente se ejecutaron, por lo que nada justifica que la Entidad no reconozca dicho trabajos.

181. Por lo tanto, se debe declarar que la Entidad obtuvo un enriquecimiento indebido por las mayores prestaciones realizadas por el Consorcio en beneficio de la obra, correspondiendo que se apruebe y ordene a la Entidad el pago de S/. 20,339.84 a favor del Consorcio por los trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 02.

X.6 PRETENSION N° 5

“Determinar si corresponde o no que SE DECLARE que LA ENTIDAD obtuvo un ENRIQUECIMIENTO INDEBIDO por las mayores prestaciones realizadas por LA CONTRATISTA en beneficio de la Obra, y que se APRUEBE Y ORDENE a la ENTIDAD el pago de S/. 3,386.16 a favor de LA CONTRATISTA, por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 04 presentado el 10 de octubre de 2011, sin pronunciamiento de la entidad.”

182. El Adicional N° 04 se solicitó una vez entregada la obra, dado que surgieron observaciones por parte del Comité de Recepción respecto a la grifería en lavabos de cirujano.

183. El Consorcio señaló que los planos y el expediente técnico respecto a la grifería en los lavabos de cirujano era ambiguo, pues señalaba a la vez grifería codo muñeca y grifería con sensor, tal como se demuestra con los planos A-23, A-25 y los planos de las instalaciones sanitarias, optando por la primera con conocimiento de la supervisión y el proyectista. No obstante, una de las observaciones del Comité de Recepción era que la grifería en los lavabos de cirujano debía ser grifería con sensor.

184. Como se puede apreciar, la ambigüedad señalada en los planos del expediente técnico, y que no ha sido cuestionada por la Entidad, llevó a que el Consorcio se viera obligado a tomar una opción, la cual fue grifería codo muñeca, alternativa que nunca fue cuestionada por la Supervisión de la obra.

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

185.No solo ello, estamos en un escenario en el cual la Entidad ha hecho caso omiso a la solicitud de Adicional N° 04 que se realizara mediante Carta N° 83-2011-CQ/ VMT del 10 de octubre de 2011, solicitud que el Consorcio tuvo que enviar directamente a la Entidad dado que el Supervisor no cumplió con realizar el trámite respectivo.

186.Por lo tanto, tenemos que el Consorcio cumplió con solicitar el Adicional N° 04 ante el Supervisor, pero éste no cumplió con su función de informar a la Entidad; tenemos además que el Consorcio cumplió con solicitarlo directamente a la Entidad, y esta no cumplió tampoco con pronunciarse al respecto. En ese sentido, en primer lugar tenemos que el Consorcio aplicó todos los mecanismos que se encontraban a su alcance para que la Entidad pueda pronunciarse al respecto, lo cual a la fecha no ha sucedido.

187.Además, tenemos que el expediente técnico llevó a confusión al Consorcio dada la ambigüedad en relación a la grifería en los lavabos del cirujano, obligándolo a optar por una opción la cual no fue objetada por la Supervisión, pero que una vez ejecutada e incurrido en el costo para ello, la Entidad, a través del Comité de Recepción, la observa en un momento inoportuno, a criterio de este colegiado.

188.Pese a ello, el Consorcio cumplió con levantar dicha observación adquiriendo la grifería con sensor, lo cual generó el Adicional N° 04 que no estaba previsto como un costo por parte del contratista, al haber ejecutado correctamente una de las alternativas que el expediente técnico le otorgaba, más aún considerando que la Supervisión nunca lo observó.

189.Por consiguiente, corresponde declarar que la Entidad obtuvo un enriquecimiento indebido por las mayores prestaciones realizadas por el Consorcio en beneficio de la obra, correspondiendo que se apruebe y ordene a la Entidad el pago de S/. 3,386.16 a favor del Consorcio por los trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 04.

X.7 PRETENSIÓN N° 06

“Determinar si corresponde o no, que de persistir la ENTIDAD en las observaciones 3 y 6 del Acta de Constatación Notarial, SE ORDENE QUE MEDIE EL RECONOCIMIENTO ECONÓMICO de S/. 54,513.66 por pintura en los ambientes interiores de la obra, tal como lo advirtió la

CONTRATISTA en su solicitud de adición parcial de plazo N° 01, a fin de que no se configure un enriquecimiento indebido.”

190. Respecto a esta pretensión, el Consorcio pretende que se le reconozca el monto de S/. 54,513.66 por un trabajo que no ha realizado, específicamente la pintura empleada.

191. En efecto, las observaciones señaladas son la 3 y 6, las cuales son:

- Sala de Operaciones: El techo mostraba manchas alrededor de dos rejillas de ventilación, que demuestran la falta de un acabado total.
- Sala Preparación para la sala de partos: Se señaló que en una esquina en el techo se encuentra hongueado; la llave de muñeca de la grifería del lavatorio se encuentra averiada.

192. En ese sentido, el Tribunal Arbitral ha podido constatar que dicha prestación, en estricto, no se ha realizado, lo cual ha sido afirmado por el propio demandante, por lo que este colegiado se encuentra impedido de otorgar u ordenar el pago de sumas por trabajos futuros y no ejecutados en los hechos. Ello llevaría también a concluir que, dado que no ha habido trabajo realizado por el Consorcio, tampoco se configuraría un enriquecimiento indebido por parte de la Entidad, dado que no ha sido favorecida con trabajos adicionales.

193. A ello debemos sumarle que, tal como se ha analizado en las pretensiones anteriores respecto a las observaciones realizadas por el Comité de Recepción, sólo las nuevas observaciones no se han tomado en consideración por este Tribunal, siendo las demás observaciones oportunamente declaradas, como lo son las observaciones 3 y 6.

194. Por lo tanto, no corresponde el reconocimiento económico de S/. 54,513.66 por pintura en los ambientes interiores de la obra, y declarar que no se ha configurado un enriquecimiento indebido por parte de la Entidad.

X.8 PRETENSIÓN N° 7

“Determinar si corresponde o no que SE ADMITA EL DESISTIMIENTO de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 01, desistimiento que se expresó ante exigencias de la supervisión de obra para acceder a tramitar tal ampliación de plazo. Y, en consecuencia, que SE DECLARE NULA Y SIN EFECTO la parte final del artículo primero de la Resolución

Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG del 27 de abril de 2010 que aprobó la Ampliación de Plazo N° 01."

- 195.El Consorcio señaló que la renuncia que realizara respecto al pago de los mayores gastos generales en relación a la Ampliación de Plazo N° 01 se debió a presiones de la Supervisión, dado que sin dicha renuncia la ampliación de plazo no hubiera procedido y con ello la obra se hubiera paralizado.
- 196.Por su parte, la Entidad señala que, dado que el propio Consorcio renunció expresamente a los mayores gastos generales, no podría solicitar ahora su reconocimiento.
- 197.Sobre el particular, el artículo 202° del Reglamento señala que *"Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos."*
- 198.Como se podrá apreciar, el Decreto Legislativo N° 1017, que norma las contrataciones del Estado, señala como obligación del Estado y derecho del contratista a que, en caso se le apruebe una ampliación de plazo, ésta debe de ir acompañada con el pago de los mayores gastos generales.
- 199.El Tribunal Arbitral considera que esta disposición es de orden público y, por lo tanto, los derechos que se le otorga al contratista resultan irrenunciables, pese haber renunciado a ellos expresamente.
- 200.De no ser así, se estaría generando un enriquecimiento indebido a favor de la Entidad, al exigir al contratista ejecutar mayores trabajos por un tiempo determinado, en base a una justificación válida, sin pagar una contraprestación por ello, supuesto jurídico que no puede ser aceptado por este Tribunal Arbitral, ni tampoco consideramos que haya sido la finalidad de la norma.
- 201.Por lo tanto, el derecho del contratista de que se le reconozcan mayores gastos generales en virtud de una ampliación de plazo es irrenunciable, y por lo tanto, la renuncia expresa que realizó el Consorcio en virtud de la Ampliación de Plazo N° 01, no tiene efectos jurídicos por las razones antes expuestas.
- 202.En ese sentido, la parte final del artículo primero de la Resolución

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG del 27 de abril de 2010, ha contravenido la normativa pública, específicamente el artículo 202° del Reglamento, por lo que corresponde dejarla sin efecto.

203. Por lo tanto, corresponde admitir el desistimiento de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 01 por las consideraciones expuestas.

“Determinar si corresponde o no que se DECLARE PROCEDENTE el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales por la ampliación de plazo N° 01 aprobada por 17 días calendario mediante la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG, del 27 de abril de 2010. Y, en consecuencia, que SE APRUEBE y ORDENE el PAGO por parte de LA ENTIDAD a favor de LA CONTRATISTA de los S/. 29,955.02.”

204. Tal como hemos señalado en la pretensión anterior, el artículo 202° del Reglamento señala que *“Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos.”*

205. Por lo tanto, al tener una ampliación de plazo ya aprobada por 17 días calendario, corresponde declarar procedente el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 01 aprobada por 17 días calendario mediante la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG del 27 de abril de 2010, y en consecuencia, que se apruebe y ordene el pago por parte de la Entidad a favor de la Contratista de los S/. 29,955.02.

X.9 PRETENSIÓN N° 8

“Determinar si corresponde o no que SE ADMITA EL DESISTIMIENTO de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la ampliación de plazo N° 02, desistimiento que se expresó ante exigencias de la supervisión de obra para acceder a tramitar tal ampliación de plazo. Y, en consecuencia, que SE DECLARE NULA Y SIN EFECTO la parte final del artículo primero de la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA II-LS/DG del 13 de mayo de 2010 que aprobó la ampliación de plazo N° 02.”

“Determinar si corresponde o no que se DECLARE PROCEDENTE el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales por la

ampliación de plazo N° 02 aprobada por 14 días calendario mediante la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA II-LS/DG. Y, en consecuencia, que SE APRUEBE y ORDENE el PAGO por parte de LA ENTIDAD a favor de LA CONTRATISTA de los S/. 24,668.84."

206. Como se ha citado previamente, el artículo 202° del Reglamento señala que *"Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos."*

207. Por lo tanto, en la misma lógica y con los mismos argumentos señalados en la Pretensión N° 07 anterior, y en aplicación del artículo en mención, corresponde admitir el desistimiento de la renuncia al cobro de gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 01 por las consideraciones expuestas. Asimismo, corresponde dejar sin efecto la parte final del artículo primero de la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA II-LS/DG y, en consecuencia, que se apruebe y ordene el pago por parte de la Entidad a favor del Consorcio de S/. 24,668.84.

X.10 PRETENSIÓN N° 9

"Determinar si corresponde o no, que SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 210-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 03, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 130-2011-CQ/VMT."

208. La Resolución Directoral N° 210-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 03, de 24 días calendario, tiene como sustento técnico el Informe N° 010-2011-SE-DISA II/LEAS de la supervisión, donde se concluye que, en base a los artículos 203° y 204° del Reglamento, le corresponde al contratista solamente por mayores gastos generales la suma de S/. 15,998.56.

209. Como ya se ha indicado antes, respecto al cálculo de los mayores gastos generales, el artículo 202° del Reglamento señala que *"Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos. Solo en el caso que la*

ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso”.

210.El artículo 203° del Reglamento señala que *“En los contratos de obra a suma alzada, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el factor de relación y por el coeficiente “lp/lo” (...)”*

211.Tal como se ha podido observar de la Carta N° 130-2011-CQ/VMT de fecha 14 de enero de 2011, el Consorcio presentó el cálculo de los mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 03, siguiendo el procedimiento descrito en los artículos anteriores, considerando el gasto general diario indicado en su oferta económica, multiplicándolo por el número de días otorgado por la Ampliación de Plazo N° 03 (24 días), utilizando el coeficiente lp/lo de los meses de mayo y junio, que arrojaban un gasto general diario de S/. 1,272.64 (3 días de mayo) y S/. 1,275.83 (21 días de junio) totalizando la suma de S/. 36,426.36.

212.Respecto al argumento de la Entidad en relación a que el Consorcio no cumplió con cuestionar las resoluciones dentro del plazo de quince (15) días que establece el Reglamento, cabe precisar que el artículo 52° de la Ley señala que:

“Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución, interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad (...)” (El énfasis y subrayado es agregado).

213.Por su parte, el artículo 170° del Reglamento, prescribe que:

“Cualquier controversia relacionada con la resolución del contrato podrá ser sometida por la parte interesada a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de comunicada la resolución. Vencido este plazo sin que se haya iniciado ninguno de estos procedimientos, se entenderá

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

que la resolución del contrato ha quedado consentida.” (El énfasis es agregado).

214. Asimismo, el artículo 215° del citado Reglamento señala que:

“Cualquiera de las partes tiene el derecho de iniciar el arbitraje administrativo dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144, 170, 175, 177, 199, 201, 209, 210 y 211 o, en su defecto, en el artículo 52 de la Ley”.

215. Adviértase que el artículo antes referido no sólo dice “en su defecto”, dice “o en su defecto”. Esa “o” está ubicada allí como una conjunción disyuntiva que denota la diferencia que existe entre estos dos plazos. Si los plazos -el general previsto en la Ley y los específicos previstos en el Reglamento- son contrapuestos y el nuevo reglamento faculta a las partes a iniciar el proceso dentro de uno u otro, sin agregar alguna condición particular como hubiera sido una frase tan simple como “según corresponda” -que podría haber inducido a suponer que la aplicación de uno u otro depende de la causal que lo motiva- está claro que no hay que distinguir donde la norma no distingue. Por consiguiente, se puede comenzar el arbitraje dentro de los plazos específicos, o fuera de ellos, dentro del plazo general, cualquiera que sea la razón que lo sustenta.

216. El Tribunal estima que si la Ley faculta a comenzar el arbitraje en cualquier momento antes de que termine el contrato, carece de objeto establecer plazos parciales para determinadas causales y, peor aún, reiterarlos en un artículo muy puntual en el que a renglón seguido se va a admitir que también se lo puede hacer en otro plazo distinto.

217. Siendo ello así, en la normativa relacionada a las contrataciones con el Estado, coexisten dos plazos para poder iniciar un arbitraje en caso surja alguna controversia en la ejecución de un contrato: (i) Un plazo establecido en la Ley, el cual señala que podrá iniciarse un arbitraje hasta antes de culminado el contrato y; (ii) Un plazo establecido en el Reglamento, el cual es de quince (15) días de comunicada la resolución.

218. Para tener una visión normativa amplia de qué plazo se debe aplicar, debemos considerar lo establecido en el artículo 2004° del Código Civil, el cual señala que: “Los plazos de caducidad los fija la ley, sin admitir pacto en contrario”.

219. Por lo tanto, a criterio del Tribunal Arbitral, el plazo de caducidad

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.


que debe aplicarse al presente caso, es el plazo señalado en la Ley, vale decir, que se puede solicitar un arbitraje en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato.

220. Por lo tanto, el Consorcio cumplió con calcular oportuna y correctamente los mayores gastos generales, por lo que debe declararse sin efecto la Resolución Directoral N° 210-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 03, de 24 días calendario.


“Determinar si corresponde o no, en consecuencia, que SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 20,427.80 correspondientes a la diferencia entre los S/. 36,426.36 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 15,998.56 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 03 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 330-2010-DISA II-LS/DG del 7 de junio de 2010.”

221. En virtud de lo resuelto en la pretensión anterior, corresponde ordenar el pago de los S/. 20,427.80 correspondientes a la diferencia entre los S/. 36,426.36 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 15,998.56 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 03 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 330-2010-DISA II-LS/DG del 7 de junio de 2010.

X.11 PRETENSIÓN N° 10



“Determinar si corresponde o no, que SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 205-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 04, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 131-2011-CQ/VMT.”



“Determinar si corresponde o no, en consecuencia, que SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 19,624.56 correspondientes a la diferencia entre los S/. 31,159.50 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,534.94 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 04 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 469-2010-DISA II-LS/DG del 14 de julio de 2010”.


222. La Resolución Directoral N° 205-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.


la Ampliación de Plazo N° 04, de 24 días calendario, tiene como sustento técnico el Informe N° 011-2011-SE-DISA II/LEAS de la supervisión, donde se concluye que, en base a los artículos 203° y 204° del Reglamento le corresponde al contratista solamente por mayores gastos generales la suma de S/. 11 534,94.

223. Como se ha dicho en considerandos anteriores, respecto al cálculo de los mayores gastos generales, el artículo 202° del Reglamento señala que *"Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos. Solo en el caso que la ampliación de plazo sea generada por la paralización de la obra por causas no atribuibles al contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos generales variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según el caso"*.

224. Asimismo, el artículo 203° del Reglamento señala que *"En los contratos de obra a suma alzada, el gasto general diario se calcula dividiendo los gastos generales variables del presupuesto que sustenta el valor referencial entre el número de días del plazo contractual, ajustado por el factor de relación y por el coeficiente lp/lo (...)"*



225. Tal como se ha podido observar de la Carta N° 131-2011-CQ/VMT de fecha 14 de enero de 2011, el Consorcio presentó el cálculo de los mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 04, siguiendo el procedimiento descrito en los artículos anteriores, considerando el gastos general diario indicado en su oferta económica, multiplicándolo por el número de días otorgado por la Ampliación de Plazo N° 04 (24 días), utilizando el coeficiente lp/lo de los meses de junio y julio, que arrojaban un gasto general diario de S/. 1,088.53 (9 días de junio) y S/. 1,092.51 (15 días de julio) totalizando la suma de S/. 33,159.50.



226. Respecto al argumento de la Entidad en relación a que el Consorcio no cumplió con cuestionar las resoluciones dentro del plazo de quince (15) días que establece el Reglamento, nos remitimos a los argumentos señalados en la Pretensión N° 9.

227. Por lo tanto, el Consorcio cumplió con calcular oportuna y correctamente los mayores gastos generales, por lo que debe

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.


declararse sin efecto la Resolución Directoral N° 205-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 04, de 24 días calendario.

228. En virtud de lo resuelto, corresponde ordenar el pago de los S/. 19,624.56 correspondientes a la diferencia entre los S/. 31,159.50 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,534.94 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 04 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 469-2010-DISA II-LS/DG del 14 de julio de 2010.


X.12 PRETENSIÓN N° 11

“Determinar si corresponde o no, que SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 207-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 05, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 132-2011-CQ/VMT.”

“Determinar si corresponde o no, en consecuencia, que SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 20,986.24 correspondientes a la diferencia entre los S/. 32,547.20 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,560.96 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 05 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 485-2010-DISA II-LS/DG del 23 de julio de 2010.”



229. La Resolución Directoral N° 207-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 05, de 24 días calendario, tiene como sustento técnico el Informe N° 012-2011-SE-DISA II/LEAS de la supervisión, donde se concluye que, en base a los artículos 203° y 204° del Reglamento le corresponde solamente por mayores gastos generales la suma de S/. 11,560.96.



230. Sobre el cálculo de los mayores gastos generales regulado en la normativa de la materia, nos remitimos a los artículos 202° y 203° del Reglamento citados precedentemente.

231. Al respecto, y tal como se ha podido observar de la Carta N° 132-2011-CQ/VMT de fecha 14 de enero de 2011, el Consorcio presentó el cálculo de los mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 05, siguiendo el procedimiento descrito en los artículos 202° y 203° del Reglamento, considerando el gasto

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

general diario indicado en su oferta económica, multiplicándolo por el número de días otorgado por la Ampliación de Plazo N° 05 (24 días), utilizando el coeficiente Ip/Io de los meses de julio y agosto, que arrojaban un gasto general diario de S/. 1,016.41 (16 días de julio) y S/. 1,019.14 (8 días de agosto) totalizando la suma de S/. 32,547.20.

232. Respecto al argumento de la Entidad en relación a que el Consorcio no cumplió con cuestionar las resoluciones dentro del plazo de quince (15) días que establece el Reglamento, nos remitimos a los argumentos señalados en la Pretensión N° 9.

233. Por lo tanto, el Consorcio cumplió con calcular oportuna y correctamente los mayores gastos generales, por lo que debe declararse sin efecto la Resolución Directoral N° 207-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 05, de 24 días calendario.

234. En virtud de lo resuelto, corresponde ordenar el pago de los S/. 20,986.24 correspondientes a la diferencia entre los S/. 32,547.20 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,560.96 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 05 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 485-2010-DISA II-LS/DG del 23 de julio de 2010.

X.13 PRETENSIÓN N° 12

“Determinar si corresponde o no, que SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 208-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 06, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 133-2011-CQ/VMT.”

“Determinar si corresponde o no, en consecuencia, que SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 12,919.30 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,500.80 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,581.50 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 06 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 542-2010-DISA II-LS/DG del 18 de agosto de 2010.”

235. La Resolución Directoral N° 208-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

la Ampliación de Plazo N° 06, de 24 días calendario, tiene como sustento técnico el Informe N° 013-2011-SE-DISA II/LEAS de la supervisión, donde se concluye que, en base a los artículos 203° y 204° del Reglamento le corresponde al contratista solamente por mayores gastos generales la suma de S/. 11,581.50.

236. Sobre el cálculo de los mayores gastos generales regulado en la normativa de la materia, nos remitimos a los artículos 202° y 203° del Reglamento citados precedentemente.

237. En ese sentido, y tal como se ha podido observar de la Carta N° 133-2011-CQ/VMT de fecha 14 de enero de 2011, el Consorcio presentó el cálculo de los mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 06, siguiendo el procedimiento descrito en los artículos referidos, considerando el gasto general diario indicado en su oferta económica, multiplicándolo por el número de días otorgado por la Ampliación de Plazo N° 06 (24 días), utilizando el coeficiente lp/lo de los meses de agosto y setiembre, que arrojaban un gasto general diario de S/. 1,019.14 (23 días de agosto) y S/. 1,018.82 (1 día de setiembre) totalizando la suma de S/. 24,500.80.

238. Respecto al argumento de la Entidad en relación a que el Consorcio no cumplió con cuestionar las resoluciones dentro del plazo de quince (15) días que establece el Reglamento, nos remitimos nuevamente a los argumentos señalados en la Pretensión N° 9.

239. Por lo tanto, el Consorcio cumplió con calcular oportuna y correctamente los mayores gastos generales, por lo que debe declararse sin efecto la Resolución Directoral N° 208-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 06, de 24 días calendario.

240. En virtud de lo resuelto, corresponde ordenar el pago de los S/. 12,919.30 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,500.80 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,581.50 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 06 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 542-2010-DISA II-LS/DG del 18 de agosto de 2010.

X.14 PRETENSIÓN N° 13

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

"Determinar si corresponde o no, que SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 209-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 07, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 134-2011-CQ/VMT."

"Determinar si corresponde o no, en consecuencia, que SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 12,915.38 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,493.44 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,578.06 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 07 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 585-2010-DISA II-LS/DG del 9 de setiembre de 2010."

241. La Resolución Directoral N° 209-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07, de 24 días calendario, tiene como sustento técnico el Informe N° 014-2011-SE-DISA II/LEAS de la supervisión, donde se concluye que, en base a los artículos 203° y 204° del Reglamento le corresponde al contratista solamente por mayores gastos generales la suma de S/. 11 578,06.

242. Sobre el cálculo de los mayores gastos generales regulado en la normativa de la materia, nos remitimos a los artículos 202° y 203° del Reglamento varias veces citados.

243. En ese sentido, y tal como se ha podido observar de la Carta N° 134-2011-CQ/VMT de fecha 14 de enero de 2011, el Consorcio presentó el cálculo de los mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 07, siguiendo el procedimiento descrito en los artículos aludidos, considerando el gastos general diario indicado en su oferta económica, multiplicándolo por el número de días otorgado por la Ampliación de Plazo N° 07 (24 días), utilizando el coeficiente Ip/Io del mes de setiembre, que arrojaban un gasto general diario de S/. 1,018.82, totalizando la suma de S/. 24,493.44.

244. Respecto al argumento de la Entidad en relación a que el Consorcio no cumplió con cuestionar las resoluciones dentro del plazo de quince (15) días que establece el Reglamento, nos remitimos otra vez a los argumentos señalados en la Pretensión N° 9.

245. Por lo tanto, el Consorcio cumplió con calcular oportuna y

correctamente los mayores gastos generales, por lo que debe declararse sin efecto la Resolución Directoral N° 209-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07, de 24 días calendario.

246. En virtud de lo resuelto, corresponde ordenar el pago de los S/. 12,915.38 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,493.44 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,578.06 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 585-2010-DISA II-LS/DG del 9 de setiembre de 2010.

X.15 PRETENSIÓN N° 14

“Determinar si corresponde o no, que SE DECLARE INSUFICIENTE o NULA Y SIN EFECTO, la Resolución Directoral N° 206-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la ampliación de plazo N° 08, de 24 días calendario, solicitados mediante carta (con valorización adjunta) N° 135-2011-CQ/VMT.”

“Determinar si corresponde o no, en consecuencia, que SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 12,900.95 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24.466.08 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,565.13 reconocidos parcialmente como gastos generales de la ampliación de plazo N° 08 de 24 días calendario aprobada por la Resolución Directoral N° 671-2010-DISA II-LS/DG del 7 de octubre de 2010.”

247. La Resolución Directoral N° 206-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 08, de 24 días calendario, tiene como sustento técnico el Informe N° 015-2011-SE-DISA II/LEAS de la supervisión, donde se concluye que, en base a los artículos 202° y 203° del Reglamento le corresponde al contratista solamente por mayores gastos generales la suma de S/. 11,565.13.

248. Sobre el cálculo de los mayores gastos generales regulado en la normativa de la materia, nos remitimos a los artículos 202° y 203° del Reglamento varias veces citados.

249. Al respecto, y tal como se ha podido observar de la Carta N° 135-2011-CQ/VMT de fecha 14 de enero de 2011, el Consorcio presentó el cálculo de los mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 08, siguiendo el procedimiento descrito

en los artículos aludidos, considerando el gastos general diario indicado en su oferta económica, multiplicándolo por el número de días otorgado por la Ampliación de Plazo N° 08 (24 días), utilizando el coeficiente lp/lo de los meses de setiembre y octubre, que arrojaban un gasto general diario de S/. 1,018.82 (5 días de setiembre) y S/. 1,017.39 (19 días de octubre) totalizando la suma de S/. 24,466.08.

250. Respecto al argumento de la Entidad en relación a que el Consorcio no cumplió con cuestionar las resoluciones dentro del plazo de quince (15) días que establece el Reglamento, nos remitimos otra vez a los argumentos señalados en la Pretensión N° 9.

251. Por lo tanto, el Consorcio cumplió con calcular oportuna y correctamente los mayores gastos generales, por lo que debe declararse sin efecto la Resolución Directoral N° 206-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 08, de 24 días calendario.

252. En virtud de lo resuelto, corresponde ordenar el pago de los S/. 12,900.95 correspondientes a la diferencia entre los S/. 24,466.08 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,565.13 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 08 de 24 días calendario, aprobada por la Resolución Directoral N° 671-2010-DISA II-LS/DG del 7 de octubre de 2010.

**X.16 RESPECTO A LAS PRETENSIONES N° 15, 16, 17, 18, 19 Y 20:
CUESTIÓN PREVIA**

253. En relación a las pretensiones N° 15, 16, 17, 18, 19 y 20 - reseñadas en el acápite VI del presente laudo- las cuales que se encuentran dirigidas al pago de la Valorización N° 01 por los mayores gastos generales derivados de las Ampliaciones de Plazo N° 9, 10, 11, 12, 13 y 14, la Entidad ha señalado que las mismas son extemporáneas, dado que fueron solicitadas cuando el Contrato ya había sido resuelto mediante Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG de fecha 18 de octubre de 2011.

254. Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Arbitral considera conveniente que, a fin de resolver correctamente las pretensiones referidas, en primer lugar se deberá resolver la Pretensión N° 21, la cual consiste en "Determinar si corresponde o no, se declare nula y sin efecto la Resolución Directoral

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

N° 687-2011-DISA II-LS/DG de fecha 18 de octubre de 2011 que resuelve el contrato de obra, por haberse emitido estando en curso una solicitud de adición de plazo y un proceso para solución de controversias sobre la recepción y plazos de obra abierto inicialmente vía conciliación y posteriormente arbitraje”, dado que para analizar la extemporaneidad, se deberá analizar antes si el Contrato fue correctamente resuelto por la Entidad.

X.17 PRETENSIÓN N° 21

“Determinar si corresponde o no, se declare nula y sin efecto la Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG de fecha 18 de octubre de 2011 que resuelve el contrato de obra, por haberse emitido estando en curso una solicitud de adición de plazo y un proceso para solución de controversias sobre la recepción y plazos de obra abierto inicialmente vía conciliación y posteriormente arbitraje”.

255. Tal como se ha señalado en el análisis del primer punto controvertido, se ha podido corroborar que no se levantaron cuatro (4) de las ocho (8) observaciones efectuadas, por lo que en estricto, tal como lo señala la normativa en contratación pública, específicamente el numeral 5 del artículo 210 del Reglamento, que señala que “Todo retraso en la subsanación de las observaciones que exceda del plazo otorgado, se considerará como demora para efectos de las penalidades que correspondan y podrá dar lugar a que la Entidad resuelva el contrato por incumplimiento.”. Entonces, la Entidad se encontraba plenamente facultada para poder resolver el Contrato. No obstante, veamos si se cumplió con el procedimiento que establece la normativa de contratación pública a tales efectos.

256. Sobre el particular, tenemos que con el Oficio N° 1792-2011-OAJ-DG-DISA II LS/MINSA de fecha 16 de junio de 2011, se otorgó al Consorcio un plazo de quince (15) días para que de cumplimiento a sus obligaciones contractuales, específicamente a la subsanación de observaciones no levantadas, bajo apercibimiento de resolver el Contrato. Este Oficio fue recibido por el Consorcio el 18 de junio de 2011, tal como consta en el Asiento N° 324 del Cuaderno de Obra.

257. Al respecto, el numeral 2 del artículo 210° del Reglamento señala que, de existir observaciones, éstas se consignarán en un acta o pliego de observaciones y no se recibirá la obra. A partir del día siguiente, el contratista dispondrá de un décimo (1/10) del plazo de ejecución vigente de la obra para subsanar las observaciones, plazo que se computará a partir del quinto día de suscrita el acta o

pliego.

258.El plazo de ejecución de obra era de 150 días calendario, tal como se puede visualizar de la cláusula décima del Contrato, por lo que el plazo otorgado de 15 días era conforme a la normativa.

259.Con fecha 9 de agosto de 2011, mediante Oficio N° 009-2011-OEPE-DISA II LS/MINSA, la Entidad devolvió las Cartas N° 55 y 65-2011-CQ/VMT al Consorcio, para su reordenamiento y clasificación. El Consorcio mediante Carta N° 70-2011-CQ/VMT del 19 de agosto de 2011, comunicó que había culminado con el levantamiento de las observaciones señaladas y solicitó la recepción de la obra, lo cual fue reiterado mediante Carta N° 72-2011-CQ/VMT del 20 de agosto de 2011.

260.Mediante Carta N° 090-2011/SE-DISA II/LEAS de fecha 7 de setiembre de 2011, el Supervisor manifiesta que para realizar un informe más detallado visitó la obra los días 25 y 31 de agosto y del 1 al 3 de setiembre de 2011, constatando que el Consorcio no había levantado las observaciones.

261.Es así que, mediante Nota Informativa N° 141-2011-OEPE-DISA II L.S./MINSA de fecha 14 de setiembre de 2011, el Director Ejecutivo de la Oficina de Planeamiento Estratégico manifiesta en sus conclusiones que se ha evidenciado que la información entregada por el Consorcio es incompleta y que no se han levantado las observaciones como para que el Comité de Recepción se aproxime a visitar la obra, por lo que se deniega la entrega del Acta de Recepción y se recomienda resolver el Contrato. Ello ha sido señalado textualmente en la Resolución Directoral N° 687-2011-DISA-II-LS/DG mediante la cual se resuelve el Contrato.

262.Sobre este punto, el Tribunal Arbitral considera que corresponde hacer una anotación importante. El artículo 210° del Reglamento señala el procedimiento para que la obra sea recibida. Tal como se puede visualizar de dicho procedimiento, el Comité de Recepción es el único órgano competente para poder verificar directamente si las observaciones realizadas han sido levantadas luego de remitido el informe del Supervisor, más no se le confiere competencia al Supervisor de concluir directa y unilateralmente que las observaciones no han sido levantadas, menos aún la Entidad puede hacer suyas las observaciones realizadas por un profesional a quien la Ley no le ha conferido dichas facultades.

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

263.A partir de la conformación del Comité de Recepción una vez solicitada la recepción de la obra, este órgano es el único competente para verificar, *in situ*, tanto las observaciones como el levantamiento de las mismas.

264.La Entidad resolvió el Contrato a partir de observaciones realizadas por un profesional que no tenía competencia para ello, vale decir, el Supervisor de Obra, y con un Comité de Recepción que nunca se apersonó a la obra a verificar lo que contenía el informe del Supervisor, lo que está demostrado con la Nota Informativa N° 141-2011-OEPE-DISA II L.S./MINSA de fecha 14 de setiembre de 2011, mediante la cual el Director Ejecutivo de la Oficina de Planeamiento Estratégico manifiesta en sus conclusiones de que se ha evidenciado que la información entregada por el Consorcio es incompleta y que no se han levantado las observaciones como para que el Comité de Recepción se aproxime a visitar la obra, es decir, el Comité de Recepción no verificó directamente el no levantamiento de tales observaciones. Ello, a la larga, sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 687-2011-DISA-II-LS/DG mediante la cual la Entidad resolvió el Contrato.

265.En síntesis, se procedió a resolver el Contrato en base a un informe elaborado por un profesional que no tenía facultades para declarar levantadas o no las observaciones realizadas, según la normativa de contratación pública, dado que es el Comité de Recepción -quien elaboró las observaciones realizadas- el único competente para verificar el levantamiento de éstas, trabajo o función que no puede ser delegado a la Supervisión, pues conforme hemos visto, es contrario a la Ley y al Reglamento.

266.Por lo tanto, a criterio de este Tribunal Arbitral existe un vicio en el procedimiento de resolución de contrato, siendo así se trata de una resolución inválida y que no genera efectos legales para las partes.

X.18 PRETENSIÓN N° 15

“Determinar si corresponde o no, que al no haberse pronunciado la ENTIDAD al respecto, SE DECLARE CONSENTIDA, la Valorización N° 01, solicitada el 12.01.2012 mediante carta N° 001-2012-CQ/VMT, sobre los Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo N° 09 aprobada mediante Resolución Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26.10.2010.”

“Determinar si corresponde o no, en consecuencia, que SE RECONOZCA Y ORDENE EL PAGO de los S/. 42,528.36 correspondientes a los gastos generales de la ampliación de plazo

**N° 09 de 24 días calendario aprobada mediante Resolución
Directoral N° 702-2010-DISA II-LS/DG del 26.10.2010."**

267. Respecto a esta pretensión, la Entidad ha señalado que la misma es extemporánea, dado que fue solicitada cuando el Contrato ya había sido resuelto mediante Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG de fecha 18 de octubre de 2011.

268. Visto el punto controvertido anterior, por el cual este colegiado ha concluido que la resolución del Contrato no fue válida, dado que no se cumplió con el procedimiento establecido en la normativa de contratación pública, tenemos que legalmente nos encontramos ante un contrato todavía no resuelto y vigente en todos sus efectos. Por lo tanto, la solicitud de pago de los mayores gastos generales respecto a la Ampliación de Plazo N° 09 es plenamente procedente.

269. Ahora bien, tenemos que el artículo 202° del Reglamento señala que *"Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario, salvo en los casos de obras adicionales que cuentan con presupuestos específicos."*

270. Como se podrá apreciar, tenemos que el Decreto Legislativo N° 1017, que norma las contrataciones del Estado, señala como obligación del Estado y derecho del contratista, a que, en caso se le apruebe una ampliación de plazo, esta debe de ir acompañada con el pago de los mayores gastos generales.

271. El Tribunal Arbitral considera que esta disposición es de orden público, y por lo tanto, es un derecho que se le otorga al contratista. De no realizarse el pago se estaría generando un enriquecimiento indebido a favor de la Entidad, al exigir al contratista ejecutar mayores trabajos por un tiempo determinado, en base a una justificación válida, sin pagar una contraprestación por ello, supuesto jurídico que no puede ser aceptado por este tribunal arbitral, ni tampoco consideramos que haya sido la finalidad de la norma.

272. Por lo tanto, el derecho del contratista de que se le reconozcan mayores gastos generales en virtud de la Ampliación de Plazo N° 09 es totalmente procedente, y por lo tanto, se debe ordenar a la Entidad el pago de los mismos. No obstante, la figura del *"consentimiento"* por el no pronunciamiento en el pago de una

valorización presentada no ha sido regulada por la normativa de contratación pública, por lo que este colegiado no está en capacidad de aplicarla. Por otro lado, este no pronunciamiento por parte de la Entidad se puede entender en el contexto que para ella, se había resuelto válidamente el contrato de obra.

273. En ese orden de ideas, no corresponde declarar el consentimiento de la Valorización N° 01, pero sí el pago respecto a los mayores gastos generales derivados de la Ampliación de Plazo N° 09 por el monto de S/. 42,528.36.

X.19 PRETENSIONES N° 16, 17, 18, 19 Y 20

274. Dado que las Pretensiones N° 16, 17, 18, 19 y 20 -reseñadas en el acápite VI del presente laudo- se encuentran dirigidas al pago de la Valorización N° 01 por los mayores gastos generales derivados de las Ampliaciones de Plazo N° 10, 11, 12, 13 y 14, el Tribunal Arbitral las considera procedentes, en virtud de los fundamentos expuestos en el análisis de la Pretensión N° 15.

275. Teniendo en cuenta ello, no corresponde declarar el consentimiento de la Valorización N° 01, pero sí el pago respecto a los mayores gastos generales de derivados de la Ampliación de Plazo N° 10 por el monto de S/. 42,603.06, de la Ampliación de Plazo N° 11 por el importe de S/. 42,659.76, de la Ampliación de Plazo N° 12 por el monto de S/. 42,819.15, de la Ampliación de Plazo N° 13 por el importe de S/. 42,935.20 y por la Ampliación de Plazo N° 14 por el monto de S/. 14,329.92.

X.20 PRETENSIÓN N° 22

“Determinar si corresponde o no, que SE RECONZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de S/. 398,747.13 a favor de LA CONTRATISTA por LUCRO CESANTE.”

276. El Consorcio solicita una indemnización por lucro cesante por un importe de S/. 398,747.13, dado que, a su criterio, ha perdido la oportunidad de presentarse a otras licitaciones públicas, lo cual describe en un cuadro en la página 112 de su demanda.

277. Sobre este particular, la doctrina reconoce que para que un daño sea reparable no sólo debe ser alegado por las partes, sino que el mismo debe ser cierto y debidamente probado, cuestiones que están íntimamente ligadas y sin lo cual el juzgador no podrá estar convencido que lo alegado constituye el supuesto de hecho (daño) a la cual se le aplicará la consecuencia jurídica correspondiente

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

(indemnización). Como señala Fernando de Trazegnies⁸:

"(...) es importante destacar una característica en general de todo daño susceptible de reparación: el daño, cualquiera sea su naturaleza, debe ser cierto si quiere aspirar a una reparación; presente o futuro, pero cierto. No puede ser eventual o hipotético: el simple peligro no da lugar a la indemnización, tiene que materializarse en daño."

"Una condición que aparentemente se deriva de la anterior -pero que puede presentar algunas particularidades- es que el daño se encuentre probado. (...) salvo intervenga una presunción (...), rige respecto del daño el principio enunciado por Paulo que prescribe que ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat. Por consiguiente, el actor debe probar que el daño se produjo. En ese sentido, los tribunales han negado indemnización cuando el daño no se ha acreditado."

278. En vista de lo anterior, con relación a los daños alegados por el Consorcio, éstos deben ser debidamente probados, pues como se ha visto no existe presunción que determine su existencia.

279. En el caso en concreto, se aprecia que el lucro cesante pedido por el Consorcio ascendente a S/. 398,747.13 está en función a una expectativa y no a un daño cierto, ya que la oportunidad de presentarse a otras licitaciones públicas, respecto de las cuales habría podido ganar la buena pro no implica, por sí mismo, que el contratista concretamente vaya a ganar tales licitaciones o a ejecutar esos proyectos en la realidad. Al contrario, esta es una situación incierta, por cuanto los procedimientos administrativos derivados para tales efectos, implican no sólo una orden o autorización formal para la realización de las obras, sino que, además, correspondería al Consorcio acreditar fehacientemente la concreción del proyecto.

280. El Consorcio tampoco ha acreditado que la resolución del Contrato por parte de la Entidad haya sido el factor determinante o desencadenante para que el contratista descuide otros proyectos y pierda oportunidades en otras licitaciones, que deriven en una crisis financiera.

⁸ DE TRAZEGNIES GRANDA, Fernando. La responsabilidad extracontractual. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Tomo II. Lima, 2003. Pág. 17.

281. Ello, sin tomar en cuenta que el margen de éxito en una actividad no puede asegurarse. Por lo tanto, estar habilitado y poder participar en licitaciones públicas de esa envergadura, no es una situación que va a derivar forzosamente en la generación o desarrollo de las obras aludidas.

282. Atendiendo a lo antes señalado, y de una revisión de las pruebas presentadas, este colegiado llega a la conclusión que, en el caso concreto, el Consorcio no ha acreditado fehacientemente la existencia del daño por lucro cesante que reclama, pues con las pruebas presentadas no ha demostrado la existencia de un daño en su perjuicio, menos aún la causalidad del mismo. En consecuencia, ni lo alegado por el contratista en su escrito de demanda, ni los medios probatorios ofrecidos por dicha parte, han creado convicción en el Tribunal Arbitral acerca de la existencia de dicho daño.

283. La acreditación o comprobación de un daño, como ya hemos afirmado, no resulta del dicho de una parte, sino que ésta, conforme se ha indicado, tiene la obligación ineludible de ejercer la probanza real y los efectos acaecidos de ese daño. Así, el perjuicio alegado debe producir un daño real, cierto, sin ello tal acción no puede ser pasible de sanción.

284. Asimismo, el Consorcio no ha cumplido con fundamentar los elementos de la responsabilidad civil: conducta antijurídica, el daño causado, la relación de causalidad y el factor de atribución.

285. Por lo tanto, al no haberse probado fehacientemente la existencia de un daño que deba ser indemnizado, la pretensión indemnizatoria por concepto de lucro cesante debe declararse infundada.

X.21 PRETENSIÓN N° 23

"Determinar si corresponde o no, SE RECONZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 20 000,00, por daños y perjuicios por los costos de renovación de la carta fianza de fiel cumplimiento durante el mayor periodo de vigencia del contrato por causas ajenas a LA CONTRATISTA."

"Determinar si corresponde o no, SE RECONZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 20 000,00, por daños y perjuicios derivados de INTERESES POR LA CONTRAGARANTÍA RETENIDA por la entidad emisora de la carta

fianza de fiel cumplimiento durante el mayor periodo de vigencia del contrato por causas ajenas a LA CONTRATISTA."

286. Respecto a esta pretensión, igualmente el Consorcio no ha presentado medio probatorio alguno que acredite el daño. Es preciso indicar que la renovación de la carta fianza por el plazo que dure el Contrato, es una obligación del Consorcio.

287. Asimismo, debemos señalar que, tal como ha resuelto este Tribunal en la primera pretensión, según el Acta de Constatación Notarial de fecha 24 de octubre de 2011, cuatro (4) de las ocho (8) observaciones no fueron levantadas, por lo que el Consorcio se ha encontrado en un estado de incumplimiento contractual al no haber levantado formalmente dichas observaciones.

288. Teniendo en cuenta ello, estamos ante un escenario en el cual el Consorcio se encontraba obligado contractualmente a mantener vigentes las cartas fianza hasta que se reciba formalmente la obra.

289. Por lo tanto, en base a estos hechos y a las consideraciones sustantivas desarrolladas en la pretensión anterior, corresponde declarar infundado este pedido.

X.22 PRETENSIÓN N° 24

"Determinar si corresponde o no, SE RECONOZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 50 000,00, por daños y perjuicios derivados de gastos de oficina principal y otros durante el mayor período de vigencia del contrato por causas ajenas a la Contratista."

290. Respecto a esta pretensión, al igual que las dos pretensiones indemnizatorias anteriores, el Consorcio no ha presentado medio probatorio alguno que acredite el daño. Además, esta solicitud no se realizó en su momento ni tampoco ha sido debidamente sustentada.

291. Asimismo, tal como hemos descrito en el punto controvertido anterior, las 4 observaciones no levantadas, según el Acta de Constatación Notarial de fecha 24 de octubre de 2011, hasta la fecha continúan en el mismo estado, es decir, no levantadas, por lo que en estricto sentido, el mayor plazo se debió al no levantamiento del Consorcio de dichas observaciones, siendo así debe asumir dicho costo por la demora incurrida.

los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el Tribunal Arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

298. Ahora bien, este colegiado considera, a efectos de regular lo concerniente a los costos que generó la tramitación del presente proceso, que ha existido un buen comportamiento procesal de las partes, y que, más allá de las consideraciones jurídicas establecidas en el presente laudo, efectivamente existieron aspectos de hecho y de derecho que sembraron incertidumbre en la relación contractual llevada por las partes, lo cual motivó el presente arbitraje.

299. En ese sentido, a criterio del Tribunal Arbitral, ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para discutir sus pretensiones en la presente controversia.


300. En consecuencia, este Tribunal estima que ambas partes deben asumir el 50% de los costos incurridos como consecuencia del presente proceso arbitral.

301. Teniendo en cuenta ello, en relación a la pretensión del Consorcio dirigida a ordenar a la Entidad el pago de un estimado provisional de S/. 30,000.00 por las costas y costos del proceso arbitral y de los procesos conciliatorios, la misma debe declararse infundada, más aún si no se ha ofrecido medio probatorio alguno que acredite que se ha realizado un gasto por el importe solicitado.

302. No obstante lo anterior, conviene advertir que en el presente arbitraje el Consorcio ha asumido la totalidad de los gastos arbitrales, dado el incumplimiento de pago por parte de la Entidad. En ese sentido, corresponde ordenar a la Entidad que cumpla con reembolsar los gastos arbitrales asumidos por el Consorcio.



XI. DECISIÓN



El Tribunal Arbitral, en atención a las consideraciones y conclusiones expuestas en el presente laudo, resuelve:

PRIMERO: Declarar Fundada En Parte la Pretensión N° 1, declarando pendientes de levantamiento las observaciones N° 1, 2, 4 y 7 del Acta de Constatación Notarial de fecha 24 de octubre de 2011, en la forma descrita en la parte considerativa del presente laudo. Por lo tanto, **Se Declara** que el Consorcio Quantum **No Subsanó** el íntegro de las observaciones del Pliego

292. Por lo tanto, en base a estos hechos y a las consideraciones sustantivas desarrolladas en la Pretensión N° 22, corresponde declarar infundado este pedido.

X.23 PRETENSIÓN N° 25

“Determinar si corresponde o no, SE RECONOZCA Y ORDENE a LA ENTIDAD, el pago de un estimado provisional de S/. 20 000,00, por daños y perjuicios derivados de intereses por las valorizaciones no pagadas de los gastos generales por las ampliaciones de plazo N° 01 al 14 aprobadas por la Entidad.”

293. Respecto a esta pretensión, igualmente el Consorcio no ha presentado medio probatorio alguno que acredite el daño acontecido, considerando que lo está solicitando a través de la figura de la responsabilidad civil.

294. Asimismo, tal como hemos descrito anteriormente, las 4 observaciones no levantadas según el Acta de Constatación Notarial de fecha 24 de octubre de 2011, continúan hasta la fecha en el mismo estado, es decir, no han sido levantadas, por lo que en estricto la demora se debió al no levantamiento del Consorcio de dichas observaciones, siendo así debe asumir dicho costo por la demora incurrida.

295. Por lo tanto, en base a estos hechos y a las consideraciones sustantivas desarrolladas en la Pretensión N° 22, corresponde declarar infundado este pedido.

X.24 PRETENSIÓN N° 26

“Determinar si corresponde ordenar a la Entidad el pago de un estimado provisional de S/. 30,000.00 por las costas y costos del proceso arbitral y de los procesos conciliatorios.”

Determinar a quién corresponde asumir el pago de costas y costos que genere el presente proceso arbitral.”

296. El numeral 2 del artículo 56° del Decreto Legislativo N° 1071, dispone que el Tribunal Arbitral se pronunciará en el laudo sobre la asunción o distribución de los costos del arbitraje, según lo previsto en el artículo 73° del mismo cuerpo normativo.

297. Por su parte, el referido artículo 73° establece que el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta, a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo,

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

de Defectos y Observaciones recibido el 11 de abril de 2011. En ese sentido, **No Corresponde** ordenar a la Entidad la entrega al Consorcio del Acta de Recepción de Obra, en tanto no se produzca el levantamiento de las observaciones pendientes, en la forma establecida en la parte considerativa del presente laudo

SEGUNDO: Declarar Infundada la Pretensión N° 2, y por lo tanto, **No Corresponde** ordenar a la Entidad el pago de S/. 166,667.46 por gastos generales estimados provisionalmente en 82 días por la adición de Plazo N° 01, basados en el gasto general diario determinado en S/. 2,032.53.

TERCERO: Declarar Infundada la Pretensión Sustitutoria a la Pretensión N° 2 por las consideraciones expuestas en la parte considerativa del laudo.

CUARTO: Declarar Fundada la Pretensión N° 3 y, por lo tanto, **Se Ordena** a la Entidad a pagar a favor del Consorcio Quantum el importe de S/. 61,341.21 por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 01, denegado por la Resolución N° 284-2010-DISA II-LS/DG.

QUINTO: Declarar Fundada la Pretensión N° 4 y, por lo tanto, **Se Declara Improcedente** la denegatoria del Adicional de Obra N° 02 por parte de la supervisión de obra, por no ser competencia de ésta el aprobar o denegar adicionales de obra, cuando debió tramitar el expediente con su informe y recomendaciones al respecto. Por lo tanto, **Se Ordena** a la Entidad el pago de S/. 20,339.84 a favor del Consorcio Quantum por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 02.

SEXTO: Declarar Fundada la Pretensión N° 5 y, por lo tanto, **Se Ordena** a la Entidad a pagar a favor del Consorcio Quantum el importe de S/. 3,386.16 por trabajos comprendidos en el denominado Adicional de Obra N° 04.

SÉTIMO: Declarar Infundada la Pretensión N° 6 por las consideraciones expuestas en la parte considerativa del laudo.

OCTAVO: Declarar Fundada la Pretensión N° 7 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la parte final del artículo primero de la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG del 27 de abril de 2010 que aprobó la Ampliación de Plazo N° 01. Por lo tanto, **Se Declara Procedente** el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 01 aprobada por 17 días calendario mediante la Resolución Directoral N° 233-2010-DISA II-LS/DG, y en consecuencia, **Se Ordena** el pago por parte de la Entidad a favor del Consorcio Quantum de la suma de S/. 29,955.02.

NOVENO: Declarar Fundada la Pretensión N° 8 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la parte final del artículo primero de la Resolución Directoral N° 267-

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

2010-DISA II-LS/DG del 13 de mayo de 2010 que aprobó la Ampliación de Plazo N° 02. Por lo tanto, **Se Declara Procedente** el reconocimiento y pago de los mayores gastos generales por la Ampliación de Plazo N° 02 aprobada por 14 días calendario mediante la Resolución Directoral N° 267-2010-DISA II-LS/DG, y en consecuencia, **Se Ordena** el pago por parte de la Entidad a favor del Consorcio Quantum de la suma de S/. 24,668.84.

DÉCIMO: Declarar Fundada la Pretensión N° 9 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la Resolución Directoral N° 210-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 03 por 24 días calendario. Por lo tanto, **Se Ordena** el pago a favor del Consorcio Quantum de S/. 20,427.80 correspondiente a la diferencia entre los S/. 36,426.36 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 15,998.56 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 03 de 24 días calendario, aprobada por Resolución Directoral N° 330-2010-DISA II-LS/DG del 7 de junio de 2010.

UNDÉCIMO: Declara Fundada la Pretensión N° 10 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la Resolución Directoral N° 205-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 04, de 24 días calendario. Por lo tanto, **Se Ordena** el pago a favor del Consorcio Quantum de S/. 19,624.56 correspondiente a la diferencia entre los S/. 31,159.50 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,534.94 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 04 de 24 días calendario, aprobada por Resolución Directoral N° 469-2010-DISA II-LS/DG del 14 de julio de 2010.

DUODÉCIMO: Declarar Fundada la Pretensión N° 11 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la Resolución Directoral N° 207-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 05, de 24 días calendario. Por lo tanto, **Se Ordena** el pago a favor del Consorcio Quantum de S/. 20,986.24 correspondiente a la diferencia entre los S/. 32,547.20 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,560.96 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 05 de 24 días calendario, aprobada por Resolución Directoral N° 485-2010-DISA II-LS/DG del 23 de julio de 2010.

DÉCIMO TERCERO: Declarar Fundada la Pretensión N° 12 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la Resolución Directoral N° 208-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 06 por 24 días calendario. Por lo tanto, **Se Ordena** el pago a favor del Consorcio Quantum de S/. 12,919.30 correspondiente a la diferencia entre los S/. 24,500.80 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,581.50 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 06 de 24 días calendario, aprobada por Resolución Directoral N° 542-2010-DISA II-LS/DG del 18 de agosto de 2010.

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Víctor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

DÉCIMO CUARTO: Declarar Fundada la Pretensión N° 13 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la Resolución Directoral N° 209-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07, de 24 días calendario. Por lo tanto, **Se Ordena** el pago a favor del Consorcio Quantum de S/. 12,915.38 correspondiente a la diferencia entre los S/. 24,493.44 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,578.06 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 07 de 24 días calendario, aprobada por Resolución Directoral N° 585-2010-DISA II-LS/DG del 9 de setiembre de 2010.

DÉCIMO QUINTO: Declarar Fundada la Pretensión N° 14 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la Resolución Directoral N° 206-2011-DISA II-LS/DG del 30 de marzo de 2011 que aprueba parcialmente los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 08, de 24 días calendario. Por lo tanto, **Se Ordena** el pago a favor del Consorcio Quantum de S/. 12,900.95 correspondiente a la diferencia entre los S/. 24,466.08 solicitados el 14 de enero de 2011 y los S/. 11,565.13 reconocidos parcialmente como gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 08 de 24 días calendario, aprobada por Resolución Directoral N° 671-2010-DISA II-LS/DG del 7 de octubre de 2010.

DÉCIMO SEXTO: Declarar Fundada en Parte las Pretensiones N° 15, 16, 17, 18, 19 y 20, en el sentido que **No Corresponde Declarar Consentida La Valorización N° 01 Por El No Pronunciamiento De La Entidad**. No obstante, por las consideraciones expuestas en la parte considerativa del laudo, **Se Ordena El Pago** de la Valorización N° 01, de acuerdo al siguiente detalle:

- S/. 42,528.36 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 09.
- S/. 42,603.06 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 10.
- S/. 42,659.76 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 11.
- S/. 42,819.15 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 12.
- S/. 42,935.20 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 13.
- S/. 14,329.92 correspondientes a los gastos generales de la Ampliación de Plazo N° 14.

DÉCIMO SÉTIMO: Declarar Fundada la Pretensión N° 21 y, por lo tanto, **Se Deja Sin Efecto** la Resolución Directoral N° 687-2011-DISA II-LS/DG de fecha 18 de octubre de 2011 que resuelve el Contrato de Obra N° 130-2009-DISA II LIMA SUR - L.P. N° 004-2009 DISA II LIMA SUR D.U. 041-2009.

*Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:*

*Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.*

DÉCIMO OCTAVO: Declarar Infundada la Pretensión N° 22 por las consideraciones expuestas en la parte considerativa del presente laudo.

DÉCIMO NOVENO: Declarar Infundada la Pretensión N° 23 por las consideraciones expuestas en la parte considerativa del presente laudo.

VIGÉSIMO: Declarar Infundada la Pretensión N° 24 por las consideraciones expuestas en la parte considerativa del presente laudo.

VIGÉSIMO PRIMERO: Declarar Infundada la Pretensión N° 25 por las consideraciones expuestas en la parte considerativa del presente laudo.

VIGÉSIMO SEGUNDO: Declarar que cada parte deberá asumir, en proporciones iguales, los costos del arbitraje derivados de los honorarios del Tribunal Arbitral y del Secretario Arbitral (50% cada una de ellas); asimismo, cada una de las partes deberá asumir los gastos de asesoría legal y otros vinculados en que hubieran incurrido a raíz del presente arbitraje. No obstante, dado que en el presente arbitraje Consorcio Quantum ha asumido la totalidad de los gastos arbitrales, producto del incumplimiento de pago por parte de la Entidad, se ordena a ésta que cumpla con reembolsar los gastos asumidos por el Consorcio.

VIGÉSIMO TERCERO: Remitir al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE copia del presente Laudo Arbitral, conforme a lo establecido en el artículo 231° del D.S.N° 184-2008-EF.



PAOLO DEL AGUILA RUIZ DE SOMOCURCIO
Presidente del Tribunal Arbitral



VICTOR MANUEL BELAUNDE GONZALES
Árbitro



MARCO ANTONIO MARTINEZ ZAMORA
Árbitro

Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:

Dr. Paolo del Aguila Ruiz de Somocurcio.
Dr. Victor Manuel Belaunde Gonzales.
Dr. Marco Antonio Martínez Zamora.

RENATO MICK ESPINOLA LOZANO
Secretario Arbitral



Lima, 23 de Julio del 2012

Señores:

CONSEJO SUPERIOR DE CONTRATACIONES Y ADQUISICIONES DEL ESTADO – OSCE

Av. Gregorio Escobedo Cuadra 7 s/n
Jesús María.-



De nuestra consideración:

En relación al caso arbitral seguido por CONSORCIO QUANTUM contra DIRECCION DE SALUD II LIMA SUR, cumplimos con remitirle la resolución N° 20 para su conocimiento y fines pertinentes.

Resolución N° 20

Lima, 3 de julio de 2013

VISTOS:

El escrito presentado por Consorcio Quantum con fecha 3 de mayo de 2013, así como el escrito presentado por la Dirección de Salud II Lima Sur con fecha 31 de mayo de 2013 y,

CONSIDERANDO:

1. Con fecha 3 de mayo de 2013, el Consorcio Quantum pidió la interpretación e integración del laudo arbitral de fecha 9 de abril de 2013, solicitando que se determine el término contractual de la obra, a fin de fijar el periodo de mora, en concordancia con lo señalado en el Considerando N° 138 del Laudo.
2. Asimismo, solicitó que se aclare el alcance derivado del Considerando N° 137 del Laudo, que establece que ambas partes deberán acordar un plazo para que el Contratista resuelva las cuatro observaciones faltantes, o por el contrario, que se determine una modalidad distinta para cumplir con el levantamiento de las observaciones, como por ejemplo, que la Entidad lo ejecute, y luego se descuenta en la liquidación final de la obra.
3. Por último, solicitó que se aclare respecto a qué monto se aplicaría la penalidad por mora en la ejecución de la prestación, señalando que debe de aplicarse respecto al monto correspondiente a las partidas relacionadas a las cuatro observaciones no levantadas.
4. Sobre el particular, mediante escrito presentado el 31 de mayo de 2013, la Entidad se pronunció respecto a las solicitudes de interpretación e integración presentadas por el Consorcio Quantum, señalando respecto al término contractual de la obra, que el plazo vencería el 31 de mayo de

2011, tal como lo manifestó el Consorcio Quantum.

5. En relación al levantamiento de las cuatro observaciones de la obra, la Entidad señala que los árbitros deberán determinar si el Consorcio Quantum debe levantar las observaciones con la conformidad de la Entidad o de ser el caso, que la Entidad ejecute dichas partidas lo que generaría un deductivo de obra, que no implicaría la exoneración de penalidades.
6. Por último, respecto al monto sobre el cual se deben de aplicar las penalidades, la Entidad señaló que este deberá ser respecto al monto del contrato vigente, es decir, el monto contratado más los adicionales y deductivos aprobados, en virtud del artículo 165° del Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado.
7. Ahora bien, tal como lo define el artículo 58° del Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, la interpretación de un laudo se solicita cuando existe algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.
8. Por su parte, la integración se solicita cuando se ha omitido resolver cualquier extremo de la controversia sometida a conocimiento y decisión del Tribunal Arbitral.
9. De una lectura de los argumentos señalados por las partes, el Tribunal Arbitral considera que, efectivamente, se debe interpretar e integrar el laudo emitido el 9 de abril de 2013, a fin de que las partes no tengan inconveniente alguno en su ejecución, y la controversia sea resuelta de manera definitiva, tal cual es la labor de este colegiado. Sobre el particular, es preciso mencionar que ninguna de las partes ha manifestado objeción alguna respecto a lo resuelto por el Tribunal Arbitral en relación al fondo del asunto.
10. Ahora bien, se ha podido apreciar de los remedios presentados por el Consorcio Quantum, que solicita principalmente tres aspectos a interpretarse e integrarse, a saber:
 - Se determine el plazo de finalización de la obra a efectos de fijar el periodo de mora.
 - El modo y plazo para levantar las cuatro observaciones faltantes.
 - El monto sobre el cual se aplicaría la penalidad por mora.
11. Respecto a la determinación del plazo de finalización de la obra a efectos de fijar el periodo de mora, tenemos que, en efecto, en el laudo no se ha determinado el referido plazo por lo que corresponde integrar este aspecto.
12. Sobre el particular, el Consorcio Quantum ha señalado que el plazo de

finalización de la obra es el 31 de mayo de 2011, fecha en la que se vencía el plazo para el levantamiento de observaciones. Según el contratista, a partir de esa fecha hasta la fecha en que efectivamente se levanten las observaciones, será el periodo por el cual se aplicarán las penalidades por mora. No obstante, señala que se deberá tomar en consideración que con fecha 1 de julio de 2011 se inició el proceso conciliatorio respecto al no levantamiento de las cuatro observaciones.

13. Sobre el particular, de lo señalado por la Entidad, se puede observar que esta coincide con la fecha de finalización de la obra, vale decir, que es el 31 de mayo de 2011, por lo que en principio no habría controversia al respecto. Teniendo en cuenta ello, el Tribunal Arbitral señala que la fecha de finalización de la obra es el 31 de mayo de 2011, por lo que el periodo a contabilizar a efectos de la penalidad por mora, deberá computarse desde el 1 de junio de 2011 hasta la fecha efectiva de levantamiento de observaciones.
14. Por último, con relación a este punto, el Tribunal Arbitral desea pronunciarse respecto al argumento señalado por el Consorcio en el sentido que señalan que el periodo de conciliación no debe ser computado para efectos de la penalidad.
15. Sobre el particular, este colegiado no comparte lo señalado por el Consorcio, en el sentido que al día de hoy, existe un laudo emitido que resuelve que cuatro de las ocho observaciones señaladas por la Entidad, y que fueron materia de controversia del presente arbitraje, no fueron correctamente levantadas. En ese sentido, la Entidad no tendría por qué verse perjudicada respecto a un periodo de tiempo para efectos de la aplicación de la penalidad, por una inejecución de obligaciones a cargo del Consorcio. El argumento del Consorcio sí tendría asidero en el escenario que este Tribunal Arbitral hubiese declarado que las ocho observaciones fueron correctamente levantadas por el Consorcio, lo cual no ha sido así.
16. En segundo lugar, respecto al modo y plazo para levantar las cuatro observaciones faltantes, el Laudo Arbitral es muy claro al respecto. En efecto, en el considerando 137 se señala que *"...corresponderá a la Entidad, una vez consentido el presente laudo, y de común acuerdo con el Contratista, establecer un plazo razonable al Contratista para que efectúe el levantamiento de las cuatro observaciones supérstites y, conforme a ello, poder dar por concluidas la totalidad de los tramos o partidas que comprenden la obra materia del contrato al que se refiere el presente caso arbitral"*. Por lo tanto, será el Consorcio quien ejecutará las partidas correspondientes a las cuatro observaciones no levantadas, debiendo de común acuerdo con la Entidad, una vez consentido el laudo, fijar un plazo razonable para proceder con el levantamiento de las cuatro observaciones supérstites.
17. A los efectos del plazo anterior, debe tenerse presente que este colegiado

ha señalado previamente que el periodo a contabilizar a efectos de la penalidad por mora, debe computarse desde el 1 de junio de 2011 hasta la fecha efectiva del levantamiento de observaciones; igualmente, debe considerarse que dicho levantamiento estará a cargo del Contratista.

18. En el supuesto que la Entidad, a la fecha, haya procedido ya con levantar por su cuenta las cuatro observaciones no levantadas por el Contratista, el plazo deberá computarse desde el 1 de junio de 2011, hasta la fecha efectiva de notificación a las partes con el Laudo Arbitral del 9 de abril de 2013, debiendo deducirse de la liquidación, adicionalmente, el monto de las partidas respectivas.
19. En tercer y último lugar, respecto al monto sobre el cual se aplicaría la penalidad por mora, el considerando 139 del laudo arbitral señala: *"En ese orden de ideas, considerando que se ha declarado que no se levantaron la totalidad de las ocho (8) observaciones realizadas por la Entidad, corresponde además declarar que, respecto del tramo o tramos materia de observación, el término de la obra no se realizó dentro del plazo contractual, sin dejar de mencionar que el artículo en mención facultaría a la Entidad a aplicar penalidades por tales tramos, partidas o segmentos pendientes de conclusión".* (El subrayado es agregado).
20. Por lo tanto, el monto sobre el cual se aplicará la penalidad por mora deberá ser sobre el valor total de las partidas que se encuentran pendientes de levantamiento.

SE RESUELVE:

Primero: DECLARAR FUNDADA EN PARTE la solicitud de interpretación e integración del Laudo Arbitral de fecha 9 de abril de 2013.

Segundo: DECLARAR que la fecha de finalización de la obra es el 31 de mayo de 2011, por lo que el periodo a contabilizar a efectos de la penalidad por mora, deberá computarse desde el 1 de junio de 2011 hasta la fecha en la cual se proceda con levantar las cuatro observaciones supérstites, descritas en el Laudo Arbitral de fecha 9 de abril de 2013.


Tercero: DECLARAR que, tal como se señaló en el Laudo Arbitral de fecha 9 de abril de 2013, corresponde al Consorcio levantar las observaciones supérstites, materia del pedido de la presente solicitud de interpretación e integración.

Cuarto: DECLARAR que, en el supuesto que la Entidad, a la fecha, haya procedido con levantar por su cuenta las cuatro observaciones no levantadas, el plazo deberá computarse desde el 1 de junio de 2011, hasta la fecha efectiva de notificación a las partes con el Laudo Arbitral del 9 de abril de 2013, debiendo deducirse de la liquidación, adicionalmente, el monto de las partidas respectivas.

Quinto: DECLARAR que, tal como se señaló en el Laudo Arbitral de fecha 9 de abril de 2013, el monto sobre el cual se aplicará la penalidad por mora deberá ser sobre el valor total de las partidas pendientes de levantamiento. **Firmado: PAOLO DEL AGUILA RUIZ DE SOMOCURCIO Arbitro; VICTOR MANUEL BELAUNDE GONZALES Arbitro; MARCO ANTONIO MARTINEZ ZAMORA Arbitro; RENATO MICK ESPINOLA LOZANO Secretario Arbitral.**

Lo que notifico a ustedes conforme a ley.

Atentamente


Renato Espinola Lozano
Secretario Arbitral

Calle Justo Vigil N° 490
Magdalena del Mar
Telf. 2610745