

0500

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

CONSORCIO LA ESPERANZA
(Demandante)

MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE BAÑOS DEL INCA
(Demandado)

Árbitro Único:
Dr. José Eynar Escalante Soplin

Secretario Arbitral Ad Hoc:
Dr. Armando Flores Bedoya

RESOLUCIÓN Nº 15

En Lima, a los seis días del mes de diciembre del año dos mil trece, el Árbitro Único designado por el Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y deliberado en torno a las pretensiones planteadas, dicta el siguiente laudo:

I. CONVENIO ARBITRAL

1. Con fecha 10 de noviembre de 2010, el Consorcio La Esperanza (en adelante, **EL CONSORCIO**) y la Municipalidad Distrital de Baños del Inca (en adelante, **LA ENTIDAD**), suscribieron el Contrato de Ejecución de Obra "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial Nº 123 Barrio La Esperanza, Distrito de los Baños del Inca - Cajamarca - Cajamarca - Ejecución de Obra por Contrata", derivado de la AMC Nº 51-2010-MDBI/CEPAD, (en adelante, **El Contrato**).

2. De conformidad a lo establecido en la Cláusula Décimo Séptima del Contrato, las partes acordaron lo siguiente:

"CLÁUSULA DÉCIMO SÉPTIMA: ARBITRAJE

Todos los conflictos que se deriven de la ejecución e interpretación del presente contrato, incluidos los que se refieran a su nulidad e invalidez, serán resueltos de manera definitiva e inapelable mediante arbitraje de derecho, de conformidad con lo establecido en la normativa de contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

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

II. INSTALACIÓN DEL ÁRBITRO ÚNICO

3. Con fecha 07 de agosto de 2012, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Árbitro Único, con la presencia de los representantes de ambas partes y de la Directora de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.

4. En dicha Audiencia, el Árbitro Único ratificó haber sido designado conforme a ley, reiterando no tener ninguna incompatibilidad para el cumplimiento del cargo, ni vínculo alguno con las partes, y se establecieron las reglas aplicables al presente arbitraje.

III. POSICIONES DE LAS PARTES

DEMANDA PRESENTADA POR EL CONSORCIO

5. Con fecha 26 de septiembre de 2012, el CONSORCIO cumplió dentro del plazo conferido con presentar su demanda contra la ENTIDAD, formulando las siguientes pretensiones:
- Cumplimiento del Contrato de Obra para la ejecución del "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial N° 123, Barrio La Esperanza, distrito de Baños del Inca – Cajamarca – Cajamarca – Ejecución de obra por contrata" exclusivamente en cuanto se refiere a la ampliación de plazo N° 03 por 14 días calendarios; así como respecto del consentimiento de las solicitudes de Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02, vía resolución ficta por los plazos de ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días calendarios, respectivamente; y del mismo modo, sobre el reconocimiento de la validez de la aprobación tácita de los Calendarios de Avance de Obra Valorizados, y las Programaciones GANTT y PERT-CPM debidamente actualizados por las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, debidamente consentidas por las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02 debidamente consentidas de acuerdo a ley (por tener directa incidencia en el conflicto generado en torno a la ampliación de plazo N° 03).
 - Como pretensiones acumuladas, originarias y accesorias solicita lo siguiente:
 - Se deje sin efecto o en su defecto se declare la nulidad de la indebida resolución del Contrato por alcance del máximo de penalidad por mora en la ejecución de las prestaciones a su cargo, la misma que es materia de la Carta Notarial N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de enero de 2012, y que le fue notificada con fecha 11 de enero de 2012.


Árbitro Único:

Dr. José Eynar Escalante Soplin

- Se ordene la cancelación de una indemnización por los daños y perjuicios causados por el indebido proceder de la entidad, en una cantidad no menor a cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles (S/. 50,000.00).
- Se ordene el pago de los Costos y las Costas en que se ha incurrido para lograr la satisfacción de las pretensiones antes mencionadas, esto es los gastos realizados para propiciar, viabilizar y tramitar el presente proceso arbitral (incluidos los gastos realizados en el procedimiento administrativo y conciliatorio previo); así como, los gastos para el pago de los honorarios del Tribunal Arbitral, de la Secretaría Administrativa así como de su abogado defensor.

Hechos que sustentan sus pretensiones

Respecto de las Ampliaciones de Plazo N° 01, 02 y 03

- 
6. El CONSORCIO señala que habiendo sido favorecido con el otorgamiento de la Buena Pro del Proceso de Selección vía Adjudicación de Menor Cuantía N° 51-2010-MDBI/CEPAD (que vino de la ADP N° 03-2010-MDBI/CEPAD), con fecha 10.11.2010 se suscribe el contrato para la ejecución de la obra "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial N° 123 Barrio La Esperanza, distrito de Baños del Inca – Cajamarca – Cajamarca – Ejecución de obra por contrata" (el mismo que corre como anexo 1-B del presente escrito), iniciándose dicha ejecución el día 12.01.2011.
 7. Es el caso que mediante Carta N° 036-2011/CLE de fecha 17.06.2011 procedió a solicitar la Ampliación de Plazo N° 01 por ciento diez (110) días calendarios, teniendo como causales de la misma: A) La demora en la aprobación resolutive de los Adicionales de Obra N° 01, la misma que se enmarca en la segunda causal del Artículo 200° del RLCE (D.S. N° 184-2008-EF); y B) La ejecución de partidas del Adicional de Obra N° 01 aprobado, la misma que se enmarca en la cuarta causal del Artículo 200° del RLCE (D.S. N° 184-2008-EF).
 8. Ante la inercia total por parte de la entidad demandada, mediante Carta N° 045-2011/CLE de fecha 09.08.2011 el CONSORCIO le hizo conocer del consentimiento de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 por ciento diez (110) días calendarios, indicando que la nueva fecha de término del plazo contractual es el día 27.11.2011.

9. Luego de lo antes mencionado, mediante Carta N° 047-2011/CLE de fecha 18.08.2011 el CONSORCIO señala que alcanzó el Calendario de Avance de Obra Valorizado, y La Programación GANTT y PERT-CPM Actualizado por la ampliación de plazo N° 01 para su trámite respectivo, considerando el consentimiento de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 por ciento diez (110) días calendarios antes referida.
10. Posteriormente a ello, mediante Carta N° 055-2011/CLE de fecha 20.07.2011 procedió a solicitar una segunda Ampliación de Plazo la misma que signamos con el N° 02 por cuarenta y cuatro (44) días calendarios, teniendo como causales de la misma: A) La demora en la aprobación resolutive de los Adicionales de Obra N° 02, la misma que se enmarca en la segunda causal del Artículo 200° del RLCE (D.S. N° 184-2008-EF); y B) La ejecución de partidas del Adicional de Obra N° 02 aprobado, la misma que se enmarca en la cuarta causal del Artículo 200° del RLCE (D.S. N° 184-2008-EF).
11. Es el caso que ante la total inercia de la entidad demandada, el CONSORCIO mediante Carta N° 046-2011/CLE de fecha 09.08.2011 hizo conocer a la ENTIDAD el consentimiento de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 por cuarenta y cuatro (44) días calendarios, indicando que la nueva fecha de término del plazo contractual es el día 10.01.2011.
12. Luego de lo antes mencionado y siguiendo con el procedimiento que la normativa dispone, el CONSORCIO mediante Carta N° 048-2011/CLE de fecha 18.08.2011 alcanza el Calendario De Avance De Obra Valorizado, y La Programación GANTT y PERT-CPM Actualizado por la ampliación de plazo N° 02 para su trámite respectivo, considerando el consentimiento de la solicitud de Ampliación de Plazo N° 02 por cuarenta y cuatro (44) días calendarios.
13. Señala que no obstante el correcto seguimiento del procedimiento establecido en la normativa, la Supervisión mediante Carta N° 077-2011/TVC de fecha 23.08.2011 devolvió los Calendarios de Avance de Obra Valorizado, y las Programaciones GANTT y PERT-CPM actualizadas por las Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02 respectivamente, para realizar el levantamiento de observaciones hechas.
14. Pese a ello, manifiesta que mediante Carta N° 049-2011/CLE de fecha 24.08.2011 realizó el debido sustento sobre los Calendarios de Avance de Obra Valorizado, y las Programaciones GANTT y PERT-CPM actualizados por las respectivas Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02, reiterando su total validez.

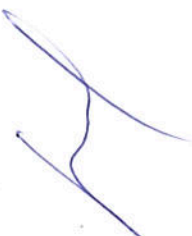
15. Posteriormente, la entidad demandada, mediante correo electrónico, enviado al Residente de Obra el 02.09.2011, notifica las resoluciones de la Ampliación de Plazo N° 01 y N° 02 alcanzándolas digitalmente, solicitando que la Contratista se acerque a recibir los documentos en físico a la Gerencia Municipal. Al respecto, el CONSORCIO precisa que ésta comunicación resulta ser totalmente inválida, ello pues primeramente la misma fue remitida al Residente de Obra y no al representante legal del consorcio; y, en segundo lugar porque una notificación utilizando el conducto electrónico, es válida únicamente en la medida en que haya sido solicitada expresamente por el CONSORCIO, máxime si dicha forma de notificación no ha sido contemplada en ningún extremo del contrato de obra. La Resolución que aprueba la Ampliación de Plazo N° 01 lo hace sólo por cuarenta y un (41) días calendarios y no por los ciento diez (110) días solicitados, a pesar que dicha solicitud ya había quedado consentida; y, la Resolución que aprueba la Ampliación de Plazo N° 02 lo hace por los cuarenta y cuatro (44) días solicitados.
16. Asimismo, señala que con fecha 05.09.2011, la Entidad entregó físicamente al Contratista las Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y N° 193-2011-MDBI, ambas de fecha 02.09.2011 con las que aprueba respectivamente la Ampliación de Plazo N° 01 por cuarenta y un (41) días calendarios de los ciento diez (110) solicitados, y la Ampliación de Plazo N° 02 por cuarenta y cuatro (44) días calendarios de los también cuarenta y cuatro (44) solicitados. Ambas resoluciones consideran causales distintas a las indicadas en las solicitudes realizadas, y además no toma en cuenta el consentimiento de las solicitudes de las ampliaciones de plazo dadas a conocer el 09.08.2011.
17. Es el caso que la Supervisión mediante carta N° 083-2011/TVC de fecha 05.09.2011 devolvió al contratista los Calendarios de Avance de Obra Valorizado, y las Programaciones GANTT y PERT-CPM actualizados por las respectivas Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02 que quedaron consentidas por ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días respectivamente, documentos que le fueran alcanzados por la Entidad aduciendo que la Ampliación de Plazo N° 01 es por cuarentena y uno (41) días calendarios y no por los ciento diez (110) días calendarios solicitados pese a que dicha solicitud ya ha quedado debidamente consentida de acuerdo a ley; procediendo a realizar la devolución de los calendarios y programaciones para la corrección acorde con las ampliaciones de plazo aprobadas según la posición antes referida.

Árbitro Único:

Dr. José Eynar Escalante Soplin

18. Mediante Carta N° 052-2011/CLE tramitada por conducto notarial con fecha 13.09.2011, el CONSORCIO ratifica la validez del consentimiento de las solicitudes de Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02 por ciento diez (110) y por cuarenta y cuatro (44) días respectivamente; haciendo conocer expresamente la carencia de efecto legal de las Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y N° 193-2011-MDBI por ser totalmente extemporáneas, por lo que reiteró que la nueva fecha de término del plazo contractual vigente es el día 10 de enero del 2012, ratificando por tanto la validez de los Calendarios de Avance de Obra Valorizado, y las Programaciones GANTT y PERT-CPM actualizados por las respectivas Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02 que quedaron consentidas, además señala que hizo notar que existe una aprobación tácita de los mismos, para finalmente alcanzar nuevamente los calendarios y programaciones que fueron devueltos por la Entidad.
19. Ante lo ya mencionado, señala que la Entidad demandada mediante Carta N° 210-2011-USL/FHMD/MDBI, la misma que le fue notificada por conducto notarial el día 23.09.2011, manifiesta la invalidez del consentimiento de las solicitudes de Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02, aduciendo que la Entidad recién tuvo conocimiento de dichas solicitudes el día 19.08.2011, razón por la cual según ellos afirman recién a partir de esa fecha proceden a tramitar las solicitudes de ampliaciones de plazo correspondientes, notificando por dicho motivo el día 02.09.2011 vía correo electrónico las Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y N° 193-2011-MDBI, ambas de fecha 02.09.2011, por cuarenta y un (41) y por cuarenta y cuatro (44) días calendarios respectivamente, indicando que las programaciones de obra actualizadas tienen que estar acorde con los plazos otorgados por la entidad y no por los plazos que quedaron presuntamente consentidos. Ante lo mencionado el CONSORCIO precisa que dicho argumento se aleja totalmente de la realidad, dado que lo cierto es que mediante Carta N° 036-2011/CLE de fecha 17.06.2011 procedió a solicitar la Ampliación de Plazo N° 01 por ciento diez (110) días calendarios, teniendo como causales de la misma: A) La demora en la aprobación resolutive de los Adicionales de Obra N° 01, la misma que se enmarca en la segunda causal del Artículo 200° del RLCE (D.S. N° 184-2008-EF); y B) La ejecución de partidas del Adicional de Obra N° 01 aprobado, la misma que se enmarca en la cuarta causal del Artículo 200° del RLCE (D.S. N° 184-2008-EF); y, no el 19.08.2011 como señalado por la ENTIDAD, de allí que dicho extremo es totalmente falso y por tanto no debe de tomarse en cuenta para efectos del presente procedimiento.
20. Frente a lo antes mencionado, señala que el CONSORCIO mediante Carta N° 070-2011/CLE de fecha 30.09.2011 tramitada por conducto

notarial, reafirma y ratifica la validez del consentimiento de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02 por los plazos respectivos de ciento diez (110) y de cuarenta y cuatro (44) días calendarios presentados en su debida oportunidad, indicando que la nueva fecha de término del plazo contractual vigente es el día 10 de enero del 2012; así también manifiesta en dicha carta que los Calendarios de Avance de Obra Valorizado, y las Programaciones GANIT y PERT-CPM actualizados por las respectivas Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02 que quedaron consentidas han sido aprobadas tácitamente por la Entidad, siendo los actualizados por la Ampliación de Plazo N° 02, los vigentes para todos sus efectos legales. En dicha carta también hace notar que en el supuesto negado que recién el 19.08.2011 la Entidad tomara conocimiento de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, tenía como plazo máximo para comunicar resolutivamente al contratista el día 31.08.2011 (considerando que el 29 y 30 de agosto NO hubo atención), haciéndole notar también que si se considera hipotéticamente válida la comunicación vía correo electrónico realizada el día 02.09.2011, se evidencia que dicha comunicación se realizó dos (02) días después de vencido el plazo, con lo que queda demostrado que las solicitudes de ampliaciones de plazo realizadas en su oportunidad han quedado plenamente consentidas y se consideran ampliados los plazos respectivos de ciento diez (110) y de cuarenta y cuatro (44) días solicitados, esto por mandato expreso de la normativa de contrataciones del Estado.

- 
21. Habiendo explicado debidamente lo antes mencionado y considerando por las razones indicadas que las solicitudes de ampliación de plazo N° 01 y N° 02 por ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días calendarios respectivamente han quedado debidamente consentidas por resolución ficta que emana de mandato legal, el CONSORCIO estima que la nueva fecha de término del plazo contractual vigente es el día 10 de enero del 2012; es por ello que con fecha 10 de Noviembre del 2,011, mediante CARTA N° 100-2011/CLE, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 1 del Artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (D.S. N° 084-2044-EF), solicitó se le otorgue una nueva ampliación de plazo, la misma que la signó con el Número 03 por 14 días calendarios, ello dado que existieron atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al contratista.
22. No obstante lo antes dicho, señala el CONSORCIO que mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 256-2011-MDBI de fecha 25 de Noviembre del 2,011 declaró improcedente su solicitud, basándose esencialmente en que la misma habría sido presentada fuera del plazo vigente de ejecución de obra, es decir desconociendo expresamente que el nuevo plazo termina el día 10 de Enero del 2,012 dado que existen

dos solicitudes de ampliación de plazo aprobadas vía resolución ficta por las razones antes expuestas, de allí que considera que dicha respuesta no tiene ninguna clase de asidero fáctico y legal, razón por la que resulta evidente que existe una clara controversia que amerita ser dilucidada mediante el presente arbitraje, máxime si considera que a su criterio el nuevo plazo vigente termina el día 12 de Enero del 2012, por lo que concluye que su solicitud de ampliación de plazo N° 03 ha sido presentada dentro del plazo vigente de ejecución de obra, y por lo tanto debería de haber sido debidamente aceptada, otorgándose el plazo de acuerdo a ley.

23. Ante ello precisa que según lo dispone el primer párrafo del Artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado (Decreto Legislativo N° 1017), *"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 de solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato..."* (plazo que se considera de caducidad), del mismo modo, el artículo 201° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado (Decreto Supremo Nro. 184-2008-EF), establece que *"cualquier controversia relacionada con el pronunciamiento de la Entidad respecto a las solicitudes de ampliación de plazos podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje..."*; y asimismo, el segundo párrafo de la cláusula DECIMO SÉTIMA del Contrato de Obra para la ejecución del "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial N° 123 Barrio La Esperanza, distrito de Baños del Inca -- Cajamarca -- Cajamarca -- Ejecución de obra por contrata" establece de manera expresa que *"facultativamente cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214 del reglamento de la ley de contrataciones del Estado"*; todas estas normas en base a las cuales mediante documento presentado con fecha 05 de Diciembre del 2011, solicitó el inicio de proceso arbitral, con el fin de que el conflicto generado en torno al cumplimiento del contrato de obra sub materia, exclusivamente en cuanto se refiere a la ampliación de plazo N° 03 por 14 días calendarios; así como, respecto del consentimiento de las solicitudes de Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02, vía resolución ficta por los plazos respectivos de ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días calendarios respectivamente; y, del mismo modo, sobre el reconocimiento de la validez de la aprobación tácita de los Calendarios de Avance de Obra Valorizados, y las Programaciones GANTT y PERT-CPM debidamente actualizados por las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02 debidamente

Árbitro Único:

Dr. José Eynar Escalante Soplin

consentidas de acuerdo a ley (por tener directa incidencia en el conflicto generado en torno a la ampliación de plazo N° 03), sea resuelto mediante la emisión de Laudo Arbitral, ello considerando que el procedimiento conciliatorio por mandato de ley así como lo establecido en el contrato es netamente facultativo, facultad que en ésta oportunidad no hizo valer.

24. Agrega que luego de haber solicitado el inicio del Proceso Arbitral antes mencionado, con fecha 20 de Diciembre la entidad demandada procede a contestar su solicitud de inicio, mostrando su total conformidad con el mismo, sin embargo, precisa que para designar al árbitro se debe seguir el procedimiento establecido por el Artículo 1° del Artículo 222° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado concordante con la Resolución N° 016-2004/CONSUCODE/PRE (TUO del Reglamento del Sistema Nacional de Conciliación y Arbitraje del CONSUCODE), lo cual entiende como una expresa aceptación para que el conflicto sea resuelto mediante proceso arbitral de derecho con Árbitro Único el mismo que al haber sido designado por OSCE, procedió a instalar el presente Proceso Arbitral y siendo que al haberse cumplido con las condiciones establecida por el numeral 79 y 80 del Acta de Instalación de Árbitro Único de fecha 07 de Agosto del 2012, mediante Resolución N° 01 de fecha 11 de Septiembre del 2012 (notificada con fecha 13 de Septiembre del 2012), procede a notificar a efectos de presentar la presente demanda.

Respecto de las Pretensiones Accesorias:

Respecto de la Nulidad de la Resolución Contractual efectuada.

25. El CONSORCIO afirma que luego de haber explicado debidamente la procedencia y total fundabilidad del consentimiento de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y 02 así como de la correcta procedencia de su solicitud de ampliación de plazo N° 03, la ENTIDAD de manera por demás ilegal mediante CARTA NOTARIAL N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de enero del 2012 y que le fue notificada con fecha 11 de enero del 2012, procedió a resolver el Contrato aduciendo un supuesto alcance del máximo de penalidad por mora en la ejecución de las prestaciones a cargo del Contratista, lo que considera ilegal ya que las ampliaciones de plazo antes mencionadas aún se encontraban en controversia, de allí que mientras no exista pronunciamiento arbitral vía laudo, de ninguna manera se podría hablar del término del plazo contractual, menos de mora en la ejecución de nuestras prestaciones y por tanto de la imposición de multas de manera justificada, razón por lo que la mencionada resolución contractual resulta ser totalmente ilegal.

Respecto de la Indemnización por Daños y Perjuicios

26. Considera el CONSORCIO que la negativa de la ENTIDAD de dar por consentidas las ampliaciones de plazo N° 01 y 02 así como de otorgar la ampliación de plazo N° 03, fue realizado sin el debido sustento legal y respondiendo al simple capricho y/o desconocimiento de la normativa de Contrataciones del Estado por parte de los Funcionarios de la demandada. Ello, añade, lo habría condicionado a invertir tiempo y dinero en la solución del presente conflicto, el mismo que pudo haberse invertido en otras actividades, lo que le hubiere podido generar un movimiento económico a su favor; en tal sentido, señala que dicho desgaste de tiempo y dinero, le ha generado daños y perjuicios que deben de resarcirse, en un monto no menor a S/.50,000.00 (Cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles).
27. Añade, que el incumplimiento reiterado, permanente y por tanto doloso de las obligaciones contractuales y legales asumidas por la demandada, ha generado un daño al CONSORCIO, daño que debe de ser debidamente reparado a través del pago de una indemnización (*Responsabilidad Civil*); asegurando que se habrían cumplido en el presente caso, los elementos de la responsabilidad civil: perjuicio económico, factor de atribución, nexo causal y antijuricidad.
28. Respecto al daño, señala que el mismo proviene del latín *demere* que significa *menguar*, que es entendido como el detrimento o menoscabo a un interés jurídicamente tutelado por el ordenamiento jurídico (que en un primer momento corresponde al interés jurídico general de no verse dañado por la conducta de otro sujeto), tornándose luego en un interés específico de la víctima.
29. En base a lo antedicho, afirma que el concepto de responsabilidad contractual debe basarse en la idea de daño. Se es responsable frente a otro no porque se es culpable sino porque la ley otorga consecuencias indemnizatorias al daño causado. Asimismo, es imprescindible que el daño causado sea en primer lugar, cierto, es decir, debe mediar certidumbre en cuanto a la existencia misma del daño ya sea presente, o bien futuro, sin perjuicio de la posible indeterminación de su magnitud. Es menester que el daño sea real y efectivo, y no puramente eventual o hipotético, y en segundo lugar que el mismo sea injusto, donde se verifique que la realización del daño no sea justificado por el ordenamiento jurídico.
30. Siendo así, el CONSORCIO considera que en el presente caso se trata de una daño proveniente de una responsabilidad contractual, el mismo que

considera acreditado con la documentación adjunta y que demuestra el doloso incumplimiento de las obligaciones contractuales de parte de la entidad en su agravio, al no ajustar su accionar a lo que dispone la normativa a fin de evitar pérdidas innecesarias de tiempo y dinero que obviamente merecen ser resarcidos de acuerdo a ley.

31. En segundo término, trae a colación lo prescrito por el artículo 1321º del Código Civil el mismo que precisa la obligación de indemnizar cuando no se ejecutan las obligaciones, o se ejecutan de manera defectuosa por *dolo*, *culpa inexcusable* y *culpa leve*. En este punto resalta que la entidad demandada al no cumplir con sus obligaciones contractuales así como lo dispuesto por la normativa de contrataciones del Estado, ha actuado de manera dolosa, pues intencionalmente y sin ninguna causa de justificación ha incumplido sus obligaciones contractuales y legales para con el CONSORCIO, de allí que considera que en el presente caso se presenta una evidente responsabilidad objetiva, ya que el incumplimiento de las obligaciones se ha dado de manera consciente, evidente y por tanto dolosa.
32. Finalmente, indica que en dicha acción no interviene ningún hecho o circunstancia justificable por lo que permanece la antijuricidad propia de la acción realizada. La acción de la entidad demandada se ha realizado en abierta inobservancia de los requerimientos de su empresa, el contrato de obra suscrito y lo que estipula la ley y el reglamento de la ley de contrataciones del Estado. Al respecto recalca que dicha conducta es recogida por la normatividad civil en los siguientes articulados: El Art. 1151º del C.C. prescribe: "El cumplimiento defectuoso de la obligación de hacer por culpa del deudor, permite al acreedor adoptar cualquier de las siguientes medidas: incisos 2º Considerar no ejecutada la prestación." Más aún el Art. 1152º, prescribe "(...) en los casos previstos en los Arts. 1150º y 1151º el acreedor tiene derecho a exigir el pago de la indemnización que corresponda. El Art. 1219º de C.C. establece es efecto las obligaciones autorizar al acreedor para (...): inciso 1º emplear medidas legales (...), inciso 3º Obtener del deudor la indemnización correspondiente". El art. 1321º del c.c. establece: Queda sujeto a la indemnización de daños y perjuicios quien no ejecuta sus obligaciones por dolo, culpa (...) El resarcimiento por inejecución de la obligaciones por su cumplimiento parcial tardío o defectuoso, comprende tanto el daño emergente como lucro cesante, en cuanto sea consecuencia inmediata y directa de tal inejecución".
33. Añade que la evidente inobservancia de la normativa reclamada oportuna y reiteradamente por el CONSORCIO, ha dado lugar a que invierta tiempo y dinero que bien pudo haberse invertido para obtener las

ganancias que naturalmente generaría su movimiento económico; de allí que considere se hayan generado daños y perjuicios que deben de resarcirse en la cantidad señalada en el petitorio.

Respecto de los costos y costas arbitrales

34. Finalmente señala el CONSORCIO que tal y como lo dispone el Artículo 52° de la Ley General de Arbitraje, los árbitros se deben de pronunciar en el laudo sobre los gastos del arbitraje lo que incluyen pero no se limitan a las retribuciones de los árbitros y de los abogados de las partes; las retribuciones del secretario que se hubiera nombrado, si éste no fuese árbitro; los gastos de protocolización del laudo y en su caso la retribución a la institución arbitral; por lo que el laudo a emitir en el presente proceso arbitral debe de considerar dichos costos y costas, máxime si no existe pacto alguno sobre dichos aspectos, por lo que su condena debe de emitirse en el laudo respectivo, teniendo en consideración el resultado o sentido del mismo.
35. Es por lo expuesto precedentemente y en atención a las pruebas aportadas así como a lo reconocido por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento que considera se debe amparar las pretensiones planteadas en su demanda, debiendo ordenarse el pago íntegro a su favor, además del amparo de las demás pretensiones.

CONTESTACIÓN DE DEMANDA PRESENTADA POR LA ENTIDAD Y EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD

36. Mediante escrito de fecha 17 de octubre de 2012, la ENTIDAD contestó la demanda interpuesta por el CONSORCIO y dedujo excepción de caducidad.

Excepción de Caducidad

37. La ENTIDAD dedujo la excepción de caducidad argumentando que las solicitudes de conciliación y arbitraje habrían sido formuladas en forma extemporánea al plazo de caducidad de quince (15) días establecido en el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, el RLCE), aplicable al presente caso por remisión expresa del artículo 214° del RLCE.


Contestación de Demanda

Árbitro Único:
Dr. José Eynar Escalante Soplin

Fundamentos de Hecho

38. La ENTIDAD reconoce que el CONSORCIO solicitó las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02 pero estas solicitudes no han sido tramitadas conforme a ley, por cuanto el conocimiento formal de las mismas se remontan al 19 de agosto de 2011, fecha a partir de la cual se le ha dado el trámite respectivo.
39. En tanto las notificaciones efectuadas al correo electrónico de la demandante son completamente válidas y con efecto legal, por cuanto si bien el correo electrónico no obra en el contrato, las comunicaciones efectuadas por este medio no ha sido cuestionado por el CONSORCIO y por contrario, han sido respondidos.
40. Agrega que al haber sido emitidas las Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y 193-2011-MDBI de acuerdo a ley y puestas en conocimiento de la demandante con la respectiva aprobación de la ampliación de plazos por 41 y 44 días, respectivamente, el CONSORCIO incumplió con elaborar de acuerdo con tales plazos los calendarios de avance de obra valorizado y las programaciones GANTT y PERT-CPM.
41. En consecuencia, señala que es el CONSORCIO ha incumplido con sus obligaciones contractuales contenidas en el Contrato, acarreado por el contrario la correspondiente resolución con las penalidades establecidas.

Fundamentos de Derecho

- 
42. Manifiesta la ENTIDAD que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 211° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la demandante ha consentido las Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y 193-2011-MDBI, las que les fueron comunicadas a su correo electrónico oficial.
 43. Argumenta que la notificación efectuada al correo electrónico del CONSORCIO es válida por cuanto el primer párrafo de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la Ley de Contrataciones del Estado establece que adicionalmente a los métodos de notificación tradicionales, las entidades podrán utilizar medios electrónicos de comunicación para el cumplimiento de los distintos actos que disponen en la presente norma y su Reglamento, es decir, para los actos de liquidación de contrato de obra contenido en el artículo 211 del Reglamento.

44. Asimismo, señala que el segundo párrafo del artículo 25 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, artículo que es el único que regula el régimen de notificaciones, que conforme a la interpretación sistemática, regula no solo el proceso de selección sino en general toda la normatividad que contiene el Reglamento, dicha norma establece que a solicitud del participante, en adición a la notificación efectuada a través del SEACE, se le notificará en la dirección de correo electrónico que consigne al momento de registrarse.
45. Según la interpretación contrario sensu del primer párrafo de la Sexta Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, las entidades que tengan acceso a Internet, podrán utilizarla para efectos de la convocatoria y notificaciones, pues la excepción del uso del internet se limita a los procesos de selección.
46. Finalmente, añade que el artículo 20, acápite 20.1.2 de la Ley N° 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General regula las modalidades de la notificación y dentro de ellas la notificación al correo electrónico, norma de carácter imperativo de aplicación supletoria.

IV. CONCILIACIÓN Y FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

47. Mediante Resolución N° 7 de fecha 27 de diciembre de 2012, el Árbitro Único propuso los puntos controvertidos del presente proceso y otorgó a ambas partes un plazo de cinco (5) días hábiles para que expresen lo correspondiente a su derecho respecto a dicha propuesta y a su vez para que presenten una fórmula conciliatoria. Asimismo, en el sexto punto resolutivo de dicha Resolución fueron admitidos los medios probatorios ofrecidos por las partes.
48. Por Resolución N° 10 de fecha 08 de marzo de 2013, se dejó constancia que ninguna de las partes formuló propuesta conciliatoria alguna, y del mismo modo, fueron fijados los puntos controvertidos conforme al siguiente detalle:
 - (i) Determinar el cumplimiento del contrato de obra para la ejecución del "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial N° 123, Barrio La Esperanza, distrito de Baños del Inca – Cajamarca – Cajamarca – Ejecución de obra por contrata". Exclusivamente en cuanto se refiere a la ampliación de plazo N° 03 por 14 días calendarios; así como respecto del consentimiento de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, vía resolución


Árbitro Único:
Dr. José Eynar Escalante Soplin

ficla por los plazos de ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días calendarios, respectivamente; y del mismo modo, sobre el reconocimiento de la validez de la aprobación tácita de los Calendarios de Avance de Obra Valorizados y las Programaciones GANTT y PERT-CPM debidamente actualizados por las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, las cuales habrían quedado consentidas de acuerdo a ley, por tener directa incidencia en el conflicto generado en torno a la ampliación de plazo N° 03.

(ii) Determinar si corresponde dejar sin efecto o en su defecto se declare la nulidad de la Carta Notarial N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de enero de 2012, mediante la cual la Municipalidad Distrital de los Baños del Inca resolvió el contrato por alcance del máximo de penalidad por mora en la ejecución de las pretensiones a cargo del contratista.

(iii) Determinar si corresponde ordenar que la Municipalidad Distrital de los Baños del Inca reconozca a favor del demandante una indemnización por los daños y perjuicios causados por el indebido proceder de la Entidad, ascendente a la suma de S/. 50,000.00 (Cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles).

(iv) Determinar a quién de las partes y en qué porcentaje corresponde asumir las costas y costos del presente arbitraje.



49. Finalmente, el Árbitro Único procedió a admitir los medios probatorios ofrecidos y que se hacen mención en el numeral III "Admisión de Medios Probatorios" del Acta levantada en dicha audiencia, haciendo presente que se reservaba el derecho de disponer oportunamente la actuación de oficio de cualquier otro medio probatorio que considere conveniente.

V. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES Y PLAZO PARA LAUDAR

50. Con fecha 6 de agosto de 2013, con la presencia de ambas partes, se realizó la Audiencia de Informes Orales, en la que las partes asistentes esgrimieron los argumentos de su defensa.

51. Mediante Resolución N° 13 de fecha 30 de septiembre de 2013 fue fijado el plazo para laudar en treinta (30) días hábiles, computados a partir del día siguiente de notificadas con dicha Resolución. Dicho plazo fue prorrogado por el mismo término mediante Resolución N° 14 de fecha 11 de noviembre de 2013.

VI. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

CUESTIONES PRELIMINARES

52. Antes de analizar la materia controvertida, corresponde confirmar que: **(i)** el Árbitro Único se constituyó de acuerdo al convenio arbitral suscrito por las partes; **(ii)** en momento alguno se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación; **(iii)** el CONSORCIO presentó su demanda dentro del plazo dispuesto; **(iv)** la ENTIDAD fue debidamente emplazada con la demanda, y absolvió la misma dentro del plazo otorgado; **(v)** las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar alegatos e, inclusive, de informar oralmente; y, **(vi)** este Árbitro Único ha procedido a laudar dentro del plazo acordado con las partes.

SOBRE LA EXCEPCIÓN DE CADUCIDAD DEDUCIDA POR LA ENTIDAD

53. Mediante escrito de fecha 17 de octubre de 2012, la ENTIDAD dedujo la excepción de caducidad argumentando que las solicitudes de conciliación y arbitraje habrían sido formuladas en forma extemporánea al plazo de caducidad de quince (15) días establecido en el artículo 211º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF (en adelante, el RLCE), aplicable al presente caso por remisión expresa del artículo 214º del RLCE.
54. El análisis de la excepción deducida, no puede partir sino de delinear la noción de caducidad. Ésta suele ser definida como el instrumento mediante el cual el transcurso del tiempo extingue el derecho y la acción correspondiente, en razón de la inacción de su titular durante el plazo prefijado por la ley, radicando su justificación en la necesidad de liquidar situaciones inestables que producen inseguridad, ya que con la caducidad se protege el interés general¹.
55. Al respecto, la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobada mediante Decreto Legislativo N° 1017 (en adelante, la LCE) establece en su artículo 52º, primer párrafo, lo siguiente:

"Las controversias que surjan entre las partes sobre la ejecución,

¹ CASTILLO FREYRE, Mario. Arbitraje y Debido Proceso. Lima: Palestra Editores S.A.C., 2007, p. 121 y 122.

interpretación, resolución, inexistencia, ineficacia, nulidad o invalidez del contrato, se resolverán mediante conciliación o arbitraje, según el acuerdo de las partes, debiendo solicitarse el inicio de estos procedimientos en cualquier momento anterior a la fecha de culminación del contrato, considerada ésta de manera independiente. Este plazo es de caducidad, salvo para los reclamos que formulen las Entidades por vicios ocultos en los bienes, servicios y obras entregados por el contratista, en cuyo caso, el plazo de caducidad será el que se fije en función del artículo 50° de la presente norma, y se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad".

(Subrayado agregado).

56. Por su parte, los artículos 214°, 215° y 211° del RLCE, dispone lo siguiente:

"Artículo 214.- Conciliación

Cualquiera de las partes tiene el derecho a solicitar una conciliación dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 177°, 199°, 201°, 209°, 210° y 211° o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley, debiendo iniciarse este procedimiento ante un Centro de Conciliación acreditado por el Ministerio de Justicia.
(...)"

"Artículo 215.- Inicio del Arbitraje

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

"Artículo 211.- Liquidación del Contrato de Obra

(...).

En el caso de que una de las partes no acoja las observaciones formuladas por la otra, aquella deberá manifestarlo por escrito dentro del plazo previsto en el párrafo anterior. En tal supuesto, dentro de los quince (15) días hábiles siguientes, cualquiera de las partes deberá solicitar el sometimiento de esta controversia a conciliación y/o arbitraje.

(...)"

57. Estando a las normas citadas, se presenta un problema ya advertido por la doctrina en el campo arbitral, referente a qué plazo debe primar, si el plazo dispuesto en la LCE o el establecido en el RLCE.

58. Ante tal situación, en la medida que ninguna de las normas antes descritas establecen de manera clara cuál debe de primar, resulta pertinente remitirnos a lo establecido en el artículo 2004° del Código Civil, conforme al cual los plazos de caducidad los fija únicamente la Ley, sin admitir pacto en contrario. De la norma citada se colige que el plazo de caducidad establecido en el artículo 52° de la LCE, prevalece frente a los plazos establecidos en el RLCE, de esta manera, se propende a no afectar la tutela jurisdiccional, la cual constituye un derecho fundamental reconocido constitucionalmente, aplicable a todos los procesos, lo cual comprende también al presente proceso arbitral.
59. Como lo mencionamos precedentemente, éste problema ya fue advertido por distintos autores que se han ocupado del tema, así por ejemplo, Gonzalo García-Calderón señala que dado que el artículo 2004° del Código Civil establece que los plazos de caducidad los fija la Ley sin admitir pacto en contrario, el plazo de caducidad contemplado en el Reglamento es incorrecto e ilegal, toda vez que estos plazos se encuentran regulados en el Código Civil, no siendo posible establecerlos a través de normas de inferior jerarquía como un decreto supremo, dejando en estado de indefensión al interesado al recortársele el derecho de acceso a la justicia².
60. En este orden de ideas, al primar el plazo establecido en el artículo 52° de la LCAE, dicha disposición normativa señala que se podrá solicitar la conciliación y/o el arbitraje en cualquier momento anterior a la culminación del contrato. Al respecto, el segundo párrafo del artículo 42° de la LCAE dispone que:

"Tratándose de contratos de ejecución o consultoría de obras, el contrato culmina con la liquidación y pago correspondiente, la misma que será elaborada y presentada a la Entidad por el contratista, según los plazos y requisitos señalados en el Reglamento (...)".

61. En esa misma línea, el tercer párrafo del artículo 149° del RLCE establece:

"En el caso de ejecución y consultoría de obras, el contrato rige hasta el consentimiento de la liquidación y se efectúe el pago correspondiente".

62. En ese sentido, estando a que en el presente arbitraje ninguna de las

² http://www.castillofreyre.com/biblio_arbitraje/vol7/cap3.pdf.


partes ha aportado prueba alguna que permita determinar si alguna de las partes ha presentado la liquidación final de la obra, y menos aún si la misma habría quedado consentida, se colige que las solicitudes de conciliación y arbitraje formuladas por el CONSORCIO se han producido antes de la culminación del contrato de obra, y por ende, dentro del plazo de caducidad establecido en la LCE.

63. Por las consideraciones expuestas, el Árbitro Único considera que la excepción de caducidad deducida por la ENTIDAD debe ser desestimada y declara infundada.

ANÁLISIS DE LAS PRETENSIONES.

64. Corresponde a continuación que el Árbitro Único realice el análisis de los puntos controvertidos.

• PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO



"Determinar el cumplimiento del contrato de obra para la ejecución del "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial N° 123, Barrio La Esperanza, distrito de Baños del Inca – Cajamarca – Cajamarca – Ejecución de obra por contrata". Exclusivamente en cuanto se refiere a la ampliación de plazo N° 03 por 14 días calendarios; así como respecto del consentimiento de las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, vía resolución ficta por los plazos de ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días calendarios, respectivamente; y del mismo modo, sobre el reconocimiento de la validez de la aprobación tácita de los Calendarios de Avance de Obra Valorizados y las Programaciones GANIT y PERT-CPM debidamente actualizados por las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, las cuales habrían quedado consentidas de acuerdo a ley, por tener directa incidencia en el conflicto generado en torno a la ampliación de plazo N° 03."

65. Esta controversia se genera a raíz del Contrato para la Ejecución de la Obra denominada "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial N° 123 Barrio La Esperanza, Distrito de Los Baños del Inca – Cajamarca – Cajamarca – Ejecución de Obra por Contrata", suscrito el 10 de noviembre de 2010.
66. De lo establecido en la Cláusula Séptima del Contrato, se puede apreciar que en los aspectos y cuestiones que no estén expresamente contemplados en dicho Contrato, regirán las disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones del Estado, de acuerdo al

Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado según Decreto Supremo N° 184-2008-EF y sus modificatorias y el Código Civil vigente.

➤ **Sobre las Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02 y Calendarios de Avance de Avance de Obra Valorizado y la Programación GANTI y PERT-CPM**

67. De autos se aprecia que con fecha **10 de noviembre 2010**, el CONSORCIO y la ENTIDAD suscribieron el Contrato para la Ejecución de la Obra denominada "Mejoramiento de la Institución Educativa Inicial N° 123 Barrio La Esperanza, Distrito de Los Baños del Inca – Cajamarca – Cajamarca – Ejecución de Obra por Contrata", con un plazo de ejecución de 210 días calendarios, contado a partir del día siguiente en que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 184° del Reglamento, conforme a lo estipulado en la Cláusula 10.2. del mencionado Contrato, en el que además se señaló de manera expresa que dicho plazo contractual podrá ser ampliado en los casos contemplados en el artículo 200° del RLCE.

"CLÁUSULA DÉCIMA: PLAZOS

(...)

10.2. INICIO Y TÉRMINO DEL PLAZO DE EJECUCIÓN

El CONTRATISTA se obliga a ejecutar las obras materia de este contrato, en un plazo de: **DOSCIENTOS DIEZ (210) días calendarios**, para la Ejecución del Proyecto, contados a partir del día siguiente en que se cumplan las condiciones establecidas en el artículo 184° del Reglamento.

El plazo sólo podrá ser ampliado en los casos contemplados en el artículo 200° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado."

68. Conforme al Informe N° 040-2011-EECS/USL/MDBI de fecha 27 de junio de 2011 emitido por el Ing. Edwduar Carrillo Zeña, Inspector de Obras de la ENTIDAD, medio probatorio ofrecido por el CONSORCIO mediante escrito de fecha 3 de diciembre de 2012, se evidencia que la fecha de **inicio de plazo contractual rigió a partir del 12 de enero de 2010 y vencía el 09 de agosto de 2011**.
69. Mediante **Carta N° 036-2011/CLE de fecha 16 de junio de 2011**, se advierte que el CONSORCIO presentó su **solicitud de Ampliación de Plazo N° 01** por ciento diez (110) días calendarios, la cual fue notificada a la Ing. Teresa Villanueva Cotrina, en su calidad de Supervisora de la Obra, conforme se aprecia de su firma que consta en dicho documento.

70. Asimismo, se advierte del Informe N° 040-2011-EECS/USL/MDBI de fecha 27 de junio de 2011, emitido por el Ing. Edwduar Carrillo Zeña, Inspector de Obras de la ENTIDAD, que el 23 de junio de 2011 la Supervisora de Obra se pronunció a favor de conceder la ampliación de plazo solicitada por 103 días calendarios; no obstante ello, en dicho informe la ENTIDAD observó dicha solicitud recomendando que el contratista subsane las observaciones efectuadas en dicho documento.
71. Atendiendo a ello, se aprecia con fecha 28 de junio de 2011, el Ing. Luis Enrique Cabrera Alvarado fue notificado con la Carta N° 064-2011/TVC de fecha 27 de junio de 2011, por la cual le alcanza el citado Informe N° 040-2011-EECS/USL/MDBI de fecha 27 de junio de 2011 a fin de que subsane las observaciones correspondientes.
72. Mediante Carta N° 042-2011/CLE, notificada el **02 de julio de 2011** a la Supervisora de Obra, el CONSORCIO levantó las observaciones respectivas, ratificándose en su solicitud de Ampliación de Plazo N° 01 presentado el 17 de junio de 2011 y reiterando que la misma sea aprobada.
73. Mediante **Carta N° 055-2011/CLE de fecha 19 de julio de 2011**, se advierte que el CONSORCIO presentó su **solicitud de Ampliación de Plazo N° 02** por cuarenta y cuatro (44) días calendarios, la cual fue **notificada el 20 de julio de 2011** a la Ing. Teresa Villanueva Cotrina, en su calidad de Supervisora de la Obra, conforme se aprecia de su firma que consta en dicho documento.
74. Asimismo, se verifica de autos que mediante **Cartas N° 047-2011/CLE y N° 048-2011/CLE, notificadas el 18 de agosto de 2011 a la Supervisión**, el CONSORCIO presentó los **Calendarios de Avance de Obra Valorizado y la Programación GANTT y PERT-CPM Actualizados**, respecto de las Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02 que a esa fecha el CONSORCIO ya consideraba aprobadas de manera tácita por disposición del artículo 201° del RLCE.
75. Posteriormente, mediante **Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y N° 193-2011-MDBI, emitidas el 02 de septiembre de 2011 y notificadas el 05 de septiembre del mismo año al CONSORCIO**, se verifica que la ENTIDAD resolvió aprobar, respectivamente, la **Ampliación de Plazo N° 01 por cuarenta y un (41) días calendarios**, y no los ciento diez (110) días solicitados por el CONSORCIO, señalando como nueva fecha de término de la obra el 19 de septiembre de 2011; y la **Ampliación de Plazo N° 02 por cuarenta y cuatro (44) días calendarios**, con nueva fecha de término de obra el 02 de noviembre de 2011.

76. Al respecto, el artículo 201° del RLCE establece lo siguiente:

"Artículo 201.- Procedimiento de ampliación de plazo

Para que proceda una ampliación de plazo de conformidad con lo establecido en el artículo precedente, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el contratista, por medio de su residente, deberá anotar en el cuaderno de obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo. Dentro de los quince (15) días siguientes de concluido el hecho invocado, el contratista o su representante legal, solicitará, cuantificará y sustentará su solicitud de ampliación de plazo ante el inspector o supervisor, según corresponda, siempre que la demora afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente y el plazo adicional resulte necesario para la culminación de la obra. En caso que el hecho invocado pudiera superar el plazo vigente de ejecución contractual, la solicitud se efectuará antes del vencimiento del mismo.

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

Toda solicitud de ampliación de plazo debe efectuarse dentro del plazo vigente de ejecución de obra, fuera del cual no se admitirá las solicitudes de ampliaciones de plazo.

(...)

La ampliación de plazo obligará al contratista a presentar al inspector o supervisor un calendario de avance de obra valorizado actualizado y la programación PERT-CPM correspondiente, considerando para ello sólo las partidas que se han visto afectadas y en armonía con la ampliación de plazo concedida, en un plazo que no excederá de diez (10) días contados a partir del día siguiente de la fecha de notificación al contratista de la Resolución que aprueba la ampliación de plazo. El inspector o supervisor deberá elevarlos a la Entidad, con los reajustes concordados con el residente, en un plazo máximo de siete (7) días, contados a partir de la recepción del nuevo calendario presentado por el contratista. En un plazo no mayor de siete (7) días, contados a partir del día siguiente de la

recepción del informe del mismo que, una vez aprobado, reemplazará en todos sus efectos al anterior. De no pronunciarse la Entidad en el plazo señalado, se tendrá por aprobado el calendario elevado por el inspector o supervisor.
(...)"

(Subrayado agregado).

77. En ese sentido, teniendo en cuenta los plazos establecidos en el artículo 201° del RLCE, la ENTIDAD debió emitir pronunciamiento el 4 de julio de 2011 respecto de la ampliación de plazo N° 01, el 8 de agosto de 2011 respecto de la ampliación de plazo N° 02, y el 31 de agosto de 2011 respecto de los Calendarios de Avance de Obra Valorizados y las Programaciones GANTT y PERT-CPM; no obstante ello, la ENTIDAD recién con fecha **02 de septiembre de 2011** emitió las Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y N° 193-2011-MDBI, pronunciándose sobre las ampliaciones de plazo antes mencionadas, decisiones que fueron notificadas al CONSORCIO el **05 de septiembre de 2011**, es decir, fuera del plazo establecido en el artículo 201° del RLCE.
78. Ahora bien, la ENTIDAD afirma en su escrito de contestación de demanda que tuvo conocimiento formal de las solicitudes de Ampliación de Plazo N° 01 y N° 02 el 19 de agosto de 2011, conforme a lo señalado en la Carta N° 210-2011-ISL/FHMD/MDBI del 22 de septiembre de 2011 en la cual el Ing. Fidel Moreno Díaz, de la Unidad Supervisión y Liquidación de la ENTIDAD, señala que:

"(...) hago de su conocimiento primeramente que dichas solicitudes de ampliaciones de plazo N° 01 de 41 de días calendarios y N° 02 de 44 días calendarios, ambas sin reconocimiento de gastos generales según opinión del ingeniero supervisor, ingresaron a esta Unidad de Supervisión y Liquidación el día 19 de agosto del presente año (se adjuntan cartas de la Unidad de Supervisión y Liquidación acompañada de la solicitud del Ing. supervisor) es así que en mérito a esta fecha de ingreso se tramitan las solicitudes de ampliaciones de plazo correspondientes, (...)"

(Subrayado agregado).

79. Sobre el particular, el Árbitro Único evidencia que la ENTIDAD no está afirmando que dichas solicitudes hayan ingresado el 19 de agosto de 2011 a la Supervisión, sino que en esa fecha ingresaron a la Unidad de Supervisión y Liquidación de la ENTIDAD, con lo cual se colige que las

mismas debieron ser presentadas con fecha anterior ante la Supervisión, tal como se ha señalado en el punto 77 del presente laudo, y que ésta última debió remitir a la ENTIDAD el 19 de agosto de 2011 su opinión respecto a dichas solicitudes de ampliación de plazo.

80. Consiguientemente, efectuando el cómputo de los plazos establecidos en el artículo 201° del RLCE a partir de lo afirmado por la ENTIDAD de que las solicitudes ingresaron el 19 de agosto de 2011 a la Unidad de Supervisión y Liquidación, se colige que la ENTIDAD tenía un plazo de diez (10) días para emitir pronunciamiento sobre las mismas, lo cual debió suceder como fecha máxima el **29 de agosto de 2011**; sin embargo, como se ha demostrado, la ENTIDAD las aprobó (la primera sólo por 41 días calendarios) con fecha **02 de septiembre de 2011**, siendo notificado el CONSORCIO con dichos pronunciamientos el **05 de septiembre de 2011**. De esta manera, se concluye que ni siquiera tomando como válido lo señalado por la ENTIDAD respecto a que las solicitudes habrían ingresado el 19 de agosto de 2011 a la Unidad de Supervisión y Liquidación, se verifica que aún así no cumplió la ENTIDAD con pronunciarse dentro del plazo exigido por el artículo 201 del RLCE.
81. Sin perjuicio de lo señalado, conviene hacer mención que el argumento planteado por la ENTIDAD respecto a que notificó vía correo electrónico al CONSORCIO las resoluciones por las cuales se pronunció sobre las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, no enerva lo señalado hasta el momento en el presente análisis, toda vez que como se ha determinado anteriormente, las Resoluciones de Gerencia Municipal N° 192-2011-MDBI y N° 193-2011-MDBI fueron emitidas fuera del plazo de ley; asimismo, dicha ENTIDAD no ha ofrecido medio probatorio alguno en el cual obren las copias de los correos electrónicos en mención, ni tampoco adenda alguna en la que ambas partes hayan establecido que las notificaciones se realizarán por esa vía.
82. En ese sentido, habiendo quedado acreditado que la ENTIDAD emitió pronunciamiento respecto de los pedidos de ampliación habiendo vencido en exceso el plazo establecido en el artículo 201° del RLCE, las solicitudes de ampliación de plazo N° 01 y N° 02 por 110 días y 44 días calendarios, respectivamente, así como los Calendarios de Avance de Obra Valorizados y las Programaciones GANTT y PERT-CPM presentados el 18 de agosto de 2011, han quedado consentidas y por ende aprobadas, con lo cual el plazo contractual, como efecto de dichas ampliaciones de plazo, se ha visto prorrogado hasta el **10 de enero de 2012**.

➤ **Sobre la Ampliación de Plazo N° 03**

Árbitro Único:

Dr. José F. Far Escalante Soplin

83. El Árbitro Único advierte de autos que mediante **Carta N° 100-2011/CLE** de fecha 02 de noviembre de 2011, el CONSORCIO presentó su **solicitud de Ampliación de Plazo N° 03** por catorce (14) días calendarios, la cual fue **notificada el 11 de noviembre de 2011** a la Ing. Tereza Villanueva Cotrina, en su calidad de Supervisora de la Obra, conforme se aprecia de su firma que consta en dicho documento.
84. No obstante ello, se aprecia que la ENTIDAD mediante Resolución de Gerencia Municipal N° 256-2011-MDBI de fecha 25 de noviembre de 2011, notificada al CONSORCIO el 05 de diciembre de 2011, resolvió declarar improcedente dicha solicitud, señalando tanto en su parte considerativa como resolutive que la misma fue presentada fuera del plazo de ejecución de obra.
85. Sobre el particular, este Árbitro Único considera necesario señalar que en la medida que las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02 por 110 y 44 días calendarios, respectivamente, quedaron aprobadas a raíz de que la ENTIDAD no emitió pronunciamiento sobre las mismas dentro del plazo establecido en el artículo 201° del RLCE, el plazo contractual se ha visto **prorrogado hasta el 10 de enero de 2012**. En ese sentido, se colige que la solicitud de Ampliación de Plazo N° 03 ha sido presentada dentro del plazo de vigencia contractual, contrariamente a lo sostenido por la ENTIDAD en su resolución denegatoria.
86. Ahora bien, para el otorgamiento de una ampliación de plazo, el artículo 201° del RLCE, exige no sólo que la misma sea presentada dentro del plazo de vigencia contractual, sino que a su vez exige que la misma afecte la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente y que el plazo adicional resulte necesario para la culminación de la obra.
87. Bajo dicho marco normativo, se evidencia que si bien el CONSORCIO ha presentado su solicitud de ampliación de plazo N° 3 por 14 días calendarios, dentro del plazo contractual vigente, lo cierto es que de los medios probatorios aportados por dicha parte no permiten verificar el requisito de fondo exigido por el art. 201° del RLCE en cuanto a si la misma afectó la ruta crítica del programa de ejecución, y de esta manera determinar la procedencia de la misma; por lo que atendiendo a ello, este extremo de la pretensión formulada por el CONSORCIO debe ser declarada improcedente.

• **SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO**

"Determinar si corresponde dejar sin efecto o en su defecto se declare la

nulidad de la Carta Notarial N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de enero de 2012, mediante la cual la Municipalidad Distrital de los Baños del Inca resolvió el contrato por alcance del máximo de penalidad por mora en la ejecución de las pretensiones a cargo del contratista."

88. De autos se evidencia que mediante Carta Notarial N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de enero de 2012, notificada el 11 de enero del mismo año al CONSORCIO, la ENTIDAD resolvió el Contrato, señalando en el tercer y cuarto párrafo de su parte considerativa lo siguiente:

"Que, luego de la determinación de penalidades por mora incurrida por su representada, se ha determinado que la misma supera el monto máximo del 10% del monto total del Contrato, llegando su representada acumular el monto máximo de la penalidad en la ejecución de la prestación a su cargo. Por lo que se procede a resolver el Contrato de acuerdo a lo establecido en el segundo párrafo del artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y la Cláusula Décimo Segunda del mencionado contrato.

En ese sentido y en mérito a lo establecido en el literal c) del artículo 40° de la Ley de Contrataciones, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1017, el contrato de ejecución de obras AMC N° 51-2012-MDBI/CEPAD Viene de la ADP N° 03-2010-MDBI/CEPAD, ha quedado quedado resuelto totalmente de pleno derecho a partir de la recepción por parte de su representada de la presente Carta Notarial."

(Subrayado agregado).

89. Al respecto, el CONSORCIO manifiesta que dicha resolución es ilegal toda vez que las ampliaciones de plazo N° 01, N° 02 y N° 03 aún se encontraban en controversia y por lo tanto no se podía hablar de término del plazo contractual, menos de mora en la ejecución de las prestaciones a cargo del CONSORCIO.
90. Sobre el particular, este Árbitro Único considera que si bien es cierto las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02 por 110 y 44 días calendarios, respectivamente, quedaron aprobadas a raíz de que la ENTIDAD no emitió pronunciamiento sobre las mismas dentro del plazo establecido en el artículo 201° del RLCE (siendo prorrogado el plazo contractual hasta el 10 de enero de 2012), cierto es también que al no haber ofrecido el CONSORCIO medio probatorio por el cual se determine el cumplimiento del requisito de fondo exigido por el artículo 201° del RLCE, respecto de la

solicitud de Ampliación de Plazo N° 03 por 14 días calendarios, por ende, no es posible determinar si era atendible que la ENTIDAD aplique las penalidades por retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones a cargo del CONSORCIO y, consiguientemente, si la resolución contractual efectuada por la ENTIDAD por el máximo de la penalidad por mora era procedente o no. En ese sentido, este extremo de la demanda debe ser declarado improcedente.

• **TERCER PUNTO CONTROVERTIDO**

"Determinar si corresponde ordenar que la Municipalidad Distrital de los Baños del Inca reconozca a favor del demandante una indemnización por los daños y perjuicios causados por el indebido proceder de la Entidad, ascendente a la suma de S/. 50,000.00 (Cincuenta mil y 00/100 Nuevos Soles)".

91. El análisis de todo problema de responsabilidad civil, supone la aplicación de un método que reconoce dos etapas: **i)** la primera, un **análisis material** consistente en determinar la existencia de una conducta antijurídica, daños resarcibles, la relación de causalidad entre uno y otro, así como la existencia, si la hubiere, de las fracturas causales, a fin identificar al "causante" del efecto dañoso; **ii)** la segunda, en donde a través del **juicio de imputabilidad** se decidirá qué es más eficiente: si dejar que la víctima soporte el coste del daño o traspasar este peso económico hacia una esfera ajena a la víctima. Esto se realiza a través de la aplicación de alguno de los criterios de imputación, sean estos de naturaleza subjetiva u objetiva.
92. La falta de unos estos elementos tiene como consecuencia que la pretensión indemnizatoria sea desestimada en su totalidad.
93. En esa línea, el artículo 1331° del Código Civil señala lo siguiente:
- "La prueba de los daños y perjuicios y de su cuantía también corresponde al perjudicado por la inejecución de la obligación o por cumplimiento parcial, tardío o defectuoso".*
94. Con lo antes señalado, queda claro que quien tiene la carga de la prueba según el artículo 1331° del Código Civil, es quien afirma que ha sido perjudicado por la inejecución de la obligación contractual. Asimismo, se desprende del mismo artículo que quien solicita una indemnización debe probarlo. Así, y estando a lo indicado, queda claro, en primer término, que en el presente arbitraje, quien tiene la carga de

probar si se le provocó un daño por alguna inexecución en las obligaciones contractuales es el CONSORCIO.

95. Ahora bien, el CONSORCIO señala que ante el injustificado y arbitrario proceder de la ENTIDAD al no dar por consentidas las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02, así como declarar improcedente la ampliación de plazo N° 03, ha condicionado que deba invertir tiempo y dinero en la solución del presente conflicto, el mismo que pudo haber invertido en otras actividades que le hubieran generado un movimiento económico a su favor, ese sentido, señala que dicho desgaste de tiempo y dinero, les ha generado daños y perjuicios que deben ser resarcidos en un monto no menor a S/. 50,000.00 (Cincuenta mil con 00/100 Nuevos Soles).
96. Al respecto, el Árbitro Único advierte que el CONSORCIO no ha ofrecido medio probatorio alguno por el cual demuestre que el actuar de la ENTIDAD respecto de su negativa a aprobar la ampliación de plazo N° 03 y de su negativa a dar por consentidas las ampliaciones de plazo N° 01 y N° 02 haya generado un daño patrimonial al CONSORCIO y, del mismo modo, no obra en autos ni una sola documental por medio de la cual demuestre el CONSORCIO cómo ha llegado a determinar que el daño alegado asciende a la suma de S/. 50,000.00 (Cincuenta mil con 00/100 Nuevos Soles).
97. En ese sentido, al no haber acreditado el daño alegado, carece de objeto efectuar el análisis respecto de los elementos restantes de la responsabilidad civil, por lo que, consiguientemente, debe declararse infundada dicha pretensión indemnizatoria.

• **CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO**


"Determinar a quién de las partes y en qué porcentaje corresponde asumir las costas y costos del presente arbitraje".

98. En cuanto a costas y costos se refiere, los artículos 69°, 70° y 73° de la Ley de Arbitraje, Decreto Legislativo N° 1071 y el numeral 73 del Acta de Instalación del 07 de agosto de 2012, dispone que el Árbitro Único se pronunciará en el laudo sobre los costos del arbitraje, teniendo presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio, y que si el convenio no contiene pacto alguno, el Árbitro se pronunciará en el laudo sobre su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo.
99. Los costos incluyen, pero no se limitan, a las retribuciones de los árbitros y

de los abogados de las partes; y, en su caso, la retribución a la institución arbitral. Además, el artículo 73º en su inciso primero establece que en el laudo los árbitros se pronunciarán por su condena o exoneración, teniendo en cuenta el resultado o sentido del mismo. Si no hubiera condena, cada parte cubrirá sus gastos y los que sean comunes en iguales proporciones.

100. En este sentido, este Árbitro Único ha apreciado durante la prosecución del proceso que ambas partes han actuado basadas en la existencia de razones para litigar que a su criterio resultan atendibles, y que por ello, han litigado convencidas de sus posiciones ante la controversia. Por consiguiente, el Árbitro Único considera que no corresponde condenar a ninguna de ellas al pago exclusivo de los gastos del proceso arbitral, es decir, cada parte debe asumir el 50% de todas las costas y costos del presente proceso.
101. En cuanto a los honorarios arbitrales, los mismos que fueron fijados en los numerales 79 y 80 del Acta de Instalación; este Árbitro Único fija como honorarios arbitrales definitivos, la suma de S/. 4,000.00 (Cuatro mil con 00/100 Nuevos Soles) netos para el Árbitro Único, y S/. 3,500.00 (Tres mil quinientos con 00/100 Nuevos Soles) netos para la Secretaría Arbitral ad hoc, los mismos que ya han sido cancelados en su totalidad.

VIII. LAUDO

- 
102. Por las razones expuestas en el análisis a los puntos controvertidos y conforme a derecho, este Árbitro Único emite el siguiente laudo de derecho:

PRIMERO: FUNDADA EN PARTE la primera pretensión de la demanda y, en consecuencia, el Árbitro Único declara lo siguiente:

FUNDADA la pretensión formulada por el Consorcio La Esperanza, respecto a la procedencia de solicitudes de Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02, vía resolución ficta, por los plazos respectivos de ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días calendarios, y respecto del reconocimiento de la validez de la validez de la aprobación tácita de los Calendarios de Avance de Obra Valorizados y las Programaciones GANTT y PERT-CPM debidamente actualizados por dichas Ampliaciones de Plazo, debidamente consentidas de acuerdo a ley.

IMPROCEDENTE la pretensión formulada por el Consorcio La

Árbitro Único:

Dr. José Eynar Escalante Soplin

Esperanza, respecto a la procedencia de la Ampliación de Plazo N° 03 por catorce (14) días calendarios.

SEGUNDO: IMPROCEDENTE la primera pretensión acumulada, originaria y accesoria formulada por el Consorcio La Esperanza, respecto a que se deje sin efecto o se declare la nulidad de la resolución del Contrato por alcance del máximo de penalidad por mora en la ejecución de las prestaciones a su cargo, la misma que es materia de la Carta Notarial N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de enero de 2012, notificada con fecha 11 de enero de 2012.

TERCERO: INFUNDADA la segunda pretensión acumulada, originaria y accesoria formulada por el Consorcio La Esperanza, respecto a que se ordene la cancelación de una indemnización por los daños y perjuicios causados por el proceder de la entidad, en una cantidad no menor a S/. 50,000.00 (Cincuenta mil con 00/100 Nuevos Soles).

CUARTO: FIJAR como honorarios del Árbitro Único y de la Secretaría Arbitral ad hoc los señalados en el numeral 101 del presente laudo y **DISPONER** que no hay condena de costos a una de las partes, conforme a lo señalado en el análisis al cuarto punto controvertido del presente laudo.


QUINTO: DISPONER al Secretario Arbitral Ad Hoc remitir una copia de los extremos del presente laudo al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado - OSCE, para los fines que correspondan conforme a Ley.

Notifíquese a las partes.



JOSÉ EYNAR ESCALANTE SOPLIN

Árbitro Único



ARMANDO FLORES BEDOYA

Secretario Arbitral Ad Hoc

Árbitro Único: José Eynar Escalante Soplin

RESOLUCIÓN N° 18

Lima, 24 de febrero de 2014

VISTO: El escrito presentado con fecha 17 de diciembre de 2013 por el Consorcio La Esperanza (en adelante, el Consorcio) mediante el cual solicita la interpretación del Laudo;

ANTECEDENTES

1. Con fecha 6 de diciembre de 2013, el Árbitro Único expidió el Laudo, el mismo que fue notificado a las partes, conforme es de verse en los cargos que obran en el expediente.
2. Mediante escrito de fecha 17 de diciembre de 2013, el Consorcio solicitó la interpretación del Laudo arbitral.
3. En atención a lo anterior, mediante Resolución N° 16 de fecha 27 de diciembre de 2013, se corrió traslado a la Municipalidad Distrital de Baños del Inca (en adelante, la Municipalidad) para que manifieste lo correspondiente a su derecho.
4. Mediante Resolución N° 17 de fecha 30 de enero de 2014 se dejó constancia que la Municipalidad no cumplió con absolver el escrito de interpretación.
5. En consecuencia, este Árbitro Único procede a resolver dicho pedido dentro del plazo correspondiente.

MARCO CONCEPTUAL

6. Antes de iniciar el análisis de la solicitud presentada por el Consorcio, resulta pertinente delimitar brevemente el marco conceptual que se aplicará al analizar esta solicitud y que, por tanto, sustenta la presente Resolución.
7. Fundamentalmente, este marco conceptual se centrará en analizar en qué consiste el pedido de interpretación, concepto que será utilizado por el Árbitro Único al evaluar aquello que ha solicitado una de las partes.

INTERPRETACIÓN

8. De conformidad a lo dispuesto en el artículo 58(1)(b) del Decreto Legislativo No. 1071 (en adelante, "LA"), corresponde a los árbitros interpretar cuando exista "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".
9. Como puede apreciarse, la interpretación tiene por objeto solicitar al árbitro o al tribunal arbitral que aclare: (i) aquellos extremos de la parte resolutive de sus resoluciones que resulten oscuros o que aparezcan dudosos; o (ii) aquellos eslabones de la cadena de razonamiento que por ser oscuros o dudosos tengan un impacto determinante en el entendimiento de la parte resolutive (aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes del arbitraje).
10. En otras palabras, lo único que procede interpretar es la parte resolutive de un fallo (parte decisoria) y sólo como excepción la parte considerativa, en cuanto esta pudiera influir en la claridad de lo ordenado en la parte resolutive.
11. De la misma manera, la doctrina arbitral es muy estricta al calificar las facultades de los árbitros de interpretar su laudo. Así, Craig, Park y Paulsson señalan sobre lo particular:

"El propósito de la norma es permitir la aclaración de un laudo para permitir su correcta ejecución (como, por ejemplo, si pareciera haber mandatos en conflicto en la parte operativa del laudo). Esta no puede ser usada para requerir al Tribunal que explique, o que reformule, sus razones. Esta no provee una ocasión para que el Tribunal reconsidere su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte el Tribunal tendría fundamentos de sobra de encontrar como innecesario o inapropiado el conceder la "interpretación" requerida". (el subrayado es nuestro)

12. De manera similar, comentando las Reglas de Arbitraje de UNCITRAL que inspiran el marco legal peruano, Williams y Buchanan señalan:

¹ Traducción libre del siguiente texto: "The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party's application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested 'interpretation'". W. Laurence Craig, William W. Park & Jan Paulsson, "International Chamber of Commerce Arbitration", ob. cit., 3era. Ed., 408.

32

"Durante la redacción de las Reglas de Uncitral (...) se consideró reemplazar la palabra 'interpretación' por 'aclaración' o 'explicación'. Sin embargo, en la versión final de las Reglas se mantuvo el término 'interpretación'. La historia legislativa de las Reglas de UNCITRAL indica que el término 'interpretación' tuvo la intención de referirse a la aclaración de la parte dispositiva del laudo. El Tribunal puede ser requerido para clarificar el propósito del laudo y las obligaciones y derechos resultantes para las partes, pero no para volver a visitar o reelaborar las razones del laudo". (el subrayado es nuestro)

13. En la misma línea, Monroy³ señala que:

"(...) otro tema trascendente del pedido de aclaración es su límite objetivo: no puede ir más allá de la resolución que aclara, es decir, no es una vía para que la resolución termine diciendo aquello que antes de la aclaración no aparecía esencialmente". (el subrayado es nuestro)

14. Siendo ello así, a través de una solicitud de interpretación no se podrá pedir la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del Árbitro Único. Caso contrario, se estaría concediendo a la interpretación una naturaleza claramente impugnatoria, propia del recurso de apelación.

15. Atendiendo a lo anterior, cualquier solicitud de "interpretación" referida a los fundamentos, a la evaluación de las pruebas o al razonamiento del Laudo, en la medida que encubra en realidad un cuestionamiento al fondo de lo decidido -naturaleza análoga a la de una pretensión impugnatoria-, deberá de ser necesariamente declarada improcedente.

CONSIDERANDOS

PRIMERO: El Consortio solicita la interpretación del Laudo de la siguiente manera:

- La parte Resolutiva del Laudo arbitral emitido concluye en primer término declarando FUNDADA la pretensión formulada por nuestra parte respecto de la procedencia de las solicitudes de Ampliaciones de Plazo N° 01 y N° 02, vía Resolución ficta, por los plazos respectivos de ciento diez (110) y cuarenta y cuatro (44) días calendarios, y respecto del reconocimiento de la validez de la aprobación tácita de los calendarios de Avance de Obra Valorizados y las programaciones GANTT y PERT-CPM debidamente actualizados por dichas ampliaciones de plazo, debidamente consentidas, siendo que para sustentar dicha decisión, en la parte considerativa del mismo al analizar dicho extremo considera expresamente en el numeral 82 del Laudo que ha **"quedado acreditado que la ENTIDAD emitió pronunciamiento respecto de los pedidos de ampliación habiendo vencido en exceso el plazo establecido en el artículo 201 del RLCE, las solicitudes de ampliación de plazo N° 01 y N° 02 por 110 y 44 días calendarios, respectivamente, así como los calendarios de Avance de Obra Valorizados y las programaciones GANTT y PERT-CPM presentados el 18 de Agosto del 2,011, han quedado consentidas y por ende aprobadas, con lo cual el plazo contractual, como efecto de dichas ampliaciones de plazo se ha visto prorrogado hasta el 10 de Enero del 2,012."**
- Lo antes precisado es de primordial importancia en el presente caso, ello dado que ante el nuevo plazo contractual prorrogado como efecto de dichas ampliaciones de plazo **vencía recientemente el día 10 de Enero del 2,012**; en tal sentido resulta ilógico pensar que se puede validar una Resolución Contractual como contradictoriamente se ha concluido al declarar IMPROCEDENTE nuestra pretensión de que se deje sin efecto o se declare la Nulidad de la Resolución de Contrato por alcance del máximo de penalidad por mora en la ejecución de las prestaciones a nuestro cargo (comunicada a nuestra parte mediante Carta Notarial N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de Enero del 2,012, notificada con fecha 11 de Enero del 2,012), ello dado que como se evidencia, dicho documento es emitido antes del vencimiento del plazo contractual ampliado, en tal sentido si el día 09 de enero del 2,012 aun nos encontramos dentro del plazo contractual, cabe preguntarnos: ¿de qué mora en la ejecución de las prestaciones a nuestro cargo se puede hablar?; y, más allá de ello debemos ¿se puede hablar de haber alcanzado el máximo de penalidad, según lo dispuesto por el artículo 165° del RLCE estando dentro del plazo contractual?, la respuesta es más que obvia, de ninguna manera; en tal sentido, resulta evidente de que el señor árbitro ha cometido un error, dado que aun cuando la ampliación de plazo n°03 no sea aceptada,

² Traducción libre del siguiente texto: "During the drafting of the UNCITRAL Rules, the Working Party considered replacing the word 'interpretation' with 'clarification' or 'explanation'. However in the final version of the Rules 'interpretation' was retained. The legislative history of the UNCITRAL Rules indicates that the term 'interpretation' was intended to refer to clarification of the dispositive part of the award. The tribunal can be requested to clarify 'the purpose of the award and the resultant obligations and rights of the parties' but not to revisit or elaborate upon the reasons for the award". David A.R. WILLIAMS & Amy BUCHANAN. Correction and Interpretation of Awards Under Article 33 of the Model Law. En: International Arbitration Law Review, Vol. 4, No. 4, 2001.p. 121.

³ MONROY GÁLVEZ, Juan. La formación del proceso peruano. Escritos reunidos. Lima: Editorial Comunidad. 2003, p. 219.

Árbitro Único: José Eynar Escalante Soplin

aun nos encontramos dentro del plazo contractual, por lo que no hay penalidad alguna que imponer al día 09 de enero del 2,012 (*fecha en que se emitió la Carta Notarial N°001-2012-MDBI/GM*), y por tanto no hay razón alguna para resolver el contrato por alcance del máximo de penalidad según lo establecido por el penúltimo párrafo del artículo 165° del RLCE, **pues al día 09 de enero del 2,012 aun nos encontramos dentro del plazo contractual.**

Se ha cometido un error al declarar IMPROCEDENTE nuestra petición de nulidad de la Resolución Contractual efectuado, ello dado que si se considera que el plazo para alcanzar la penalidad máxima es de 55 días calendario (valor redondeando) y si tenemos en cuenta que el plazo válidamente reconocido por el propio laudo vence el día 10.01.2012, resulta evidente que la fecha a partir de la cual se habría alcanzado el máximo de penalidad que podría ameritar una Resolución a tenor de lo dispuesto por el penúltimo párrafo del Artículo 165° del RLCE, sería el día 05.03.2012; en tal sentido, de mantenerse la decisión de declarar IMPROCEDENTE nuestra pretensión de que se deje sin efecto o en su caso se declare la Nulidad de la Resolución de Contrato por alcance del máximo de penalidad por mora en la ejecución de las prestaciones a nuestro cargo (*comunicada a nuestra parte mediante Carta Notarial N° 001-2012-MDBI/GM de fecha 09 de Enero del 2,012, notificada con fecha 11 de Enero del 2,012*), se estaría avalando una resolución contractual por mora en la ejecución de nuestras prestaciones, efectuada antes de agotado nuestro plazo contractual.

SEGUNDO: Respecto a la fundamentación expuesta por el Consorcio, se advierte que dicha parte con su pedido de interpretación, busca cuestionar las razones por las que este Árbitro Único declaró improcedente su primera pretensión acumulada, originaria y accesoria y que, por ende, la decisión respecto a ella sea modificada a su favor.

TERCERO: Si a través de una solicitud de interpretación se pretende un pedido de revisión o reconsideración de la evaluación de las pruebas o del razonamiento del Árbitro Único, debe de ser de plano desestimado, pues el Laudo es inapelable al no existir una segunda instancia propia de los procesos judiciales.

CUARTO: A pesar de lo señalado en los párrafos precedentes y en el marco conceptual que antecede, claramente el pedido planteado por el Consorcio pretende revisar el razonamiento y fundamentos del Laudo; en síntesis, cualquier solicitud de "interpretación", encubriendo en realidad una pretensión impugnatoria, de naturaleza análoga a una apelación, como ocurre en el presente caso, resulta evidentemente improcedente y como tal debe de ser desestimada.

QUINTO: Por lo tanto, la solicitud de "interpretación" presentada por el Consorcio es improcedente.

Por tales consideraciones, este Árbitro Único **RESUELVE:**

DECLARAR IMPROCEDENTE la solicitud de interpretación promovida por el Consorcio La Esperanza, mediante escrito presentado con fecha 17 de diciembre de 2013.

Firmado por José Eynar Escalante Soplin, Árbitro Único; y Armando Flores Bedoya, Secretario Arbitral Ad Hoc.

Sin otro particular, quedo de usted.


Armando Flores Bedoya
Secretario Arbitral Ad Hoc