

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

Lima, 15 de mayo de 2014

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

ULISES GÁLVEZ DÍAZ

En adelante el **CONTRATISTA** o el **CONSULTOR**.

Demandado:

PROGRAMA DE EMERGENCIA SOCIAL PRODUCTIVO URBANO "A TRABAJAR URBANO" - MINISTERIO DE TRABAJO Y PROMOCIÓN DEL EMPLEO

En adelante la **ENTIDAD**, el **PROGRAMA** o el **MINTRA**.

Tribunal Arbitral:

Juan Huamaní Chávez.

Karina Zambrano Blanco.

Mario Manuel Silva López.

Secretario Arbitral:

Andree Mauricio Villena Matta.

RESOLUCIÓN N° 08

Lima, 15 de mayo de 2014.-

VISTOS:

I. ANTECEDENTES

Con fecha 14 de marzo de 2007, se suscribió el Contrato de Consultoría N° 177-2007-ATU-AAGF para la ubicación, selección, reordenamiento, legajado y sistematización de la documentación existente y correspondiente a 4,300 legajos personales, requeridos para el proceso de liquidación del convenio que tenía el programa "A Trabajar Urbano", (ATU) con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD); entre Ulises Gálvez Díaz (El Contratista), y el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (La Entidad).

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

1. La cláusula décimo quinta del Contrato, sobre solución de controversias establece lo siguiente:

"Las controversias que se puedan presentar respecto a la ejecución y/o interpretación del presente contrato, se resolverán mediante el procedimiento de conciliación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 53° del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aprobado mediante Decreto Supremo N° 083-2004-PCM, y el artículo 272° de su Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 084-2004-PCM y si fuera necesario recurrir al fuero judicial, las partes hacen renuncia expresa a la jurisdicción territorial de su domicilio sometiéndose a la jurisdicción de los jueces de Lima".

Como consecuencia de las controversias relacionadas con el contrato antes señalado, Ulises Gálvez Díaz procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje con fecha 5 de agosto de 2013, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada Cláusula Décimo Quinta del Contrato.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

A. Actuación Preliminar del Tribunal Arbitral

1. Con fecha 23 de octubre de 2013, a las 16:00 horas, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Tribunal Arbitral en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, donde se reunieron el Dr. Juan Huamaní Chávez, en su calidad del Presidente Tribunal Arbitral, y los Doctores Karina Zambrano Blanco y Mario Manuel Silva López, en su calidad de árbitros; conjuntamente con la Dra. Natalia Berrocal González, Profesional de la Subdirección de Asuntos Administrativos Arbitrales, en representación de la Dirección de Arbitraje Administrativo del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE, con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la presente controversia.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

2. Con fecha 14 de noviembre de 2013, Ulises Gálvez Díaz cumplió con presentar su escrito de demanda arbitral, proponiendo las siguientes pretensiones:
 1. Se declare consentida la Ampliación de Plazo por 26 (veintiséis) días calendarios, atendiendo al Silencio Positivo Administrativo, solicitado mediante Carta UGD-2007-Nº 006 de fecha 27.04.2007
 2. Se declare procedente la Resolución del Contrato de Consultoría Nº 177-2007-ATU-AAGF en forma parcial, atendiendo a la Carta Notarial UGD-2007-Nº 011 de fecha 14.06.2007 y la Carta Notarial UGD-2007-Nº 012 de fecha 27.06.2007.
 3. Obligación de dar Suma de Dinero a favor de mi representada, por S/. 60,700.00 (Sesenta Mil Setecientos y 00/100 nuevos soles).
 4. El pago a favor de mí representada, por concepto de indemnización de daños y perjuicios.
 5. El pago a favor de mi representada por concepto de Intereses Legales, generados desde la entrega y recepción de la cuarta actividad del contrato, hasta la fecha efectiva del pago de la obligación de dar suma de dinero, por parte de la Entidad a favor del Contratista.
 6. El pago de Costas y Costos, a cargo de la entidad.
3. La demanda fue admitida mediante Resolución Nº 01 de fecha 25 de noviembre de 2013, corriéndosele traslado al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, para que cumpla con contestarla dentro de un plazo de quince (15) días hábiles, conforme a lo establecido en el numeral 13) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.
4. Con fecha 18 de diciembre de 2013, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo contestó la demanda arbitral. Mediante Resolución Nº 02 de fecha 03 de enero de 2014, el Tribunal Arbitral tuvo por absuelto el traslado conferido

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

mediante Resolución N° 01, y por admitido a trámite el escrito de contestación de demanda presentado.

5. Mediante Resolución N° 03 de fecha 06 de enero de 2014, el Tribunal Arbitral dejó constancia que Ulises Gálvez Díaz cumplió con el pago de los gastos arbitrales a su cargo, los cuales fueron establecidos a través de los numerales 40) y 41) del Acta de Instalación; asimismo, otorgó al Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo un plazo adicional de cinco (5) días hábiles a fin de que cumpla con cancelar los honorarios arbitrales fijados en el Acta de Instalación.
6. Mediante Resolución N° 04 de fecha 09 de enero de 2014, el Tribunal Arbitral citó a las partes a la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
7. Mediante escrito de fecha 24 de enero 2014, el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo apersonó al proceso al doctor César Efraín Abanto Revilla en calidad de Procurador Público de dicha Entidad, y además varió su domicilio real y procesal a la Av. Arenales N° 1302, Of. 415 del distrito de Jesús María, provincia de Lima; asimismo, mediante escrito de fecha 29 de enero de 2014, el demandante, señor Ulises Gálvez Díaz, se pronuncia respecto de la contestación de demanda presentada por su contraparte.
8. Al respecto, el Tribunal Arbitral emitió la Resolución N° 05 de fecha 30 de enero de 2014, mediante la cual tuvo por apersonado al letrado que se indicó en calidad de Procurador Público del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo; asimismo, tuvo por variado el domicilio procesal a la dirección que se indicó, y tuvo por presentado el escrito de fecha 29 de enero de 2014, mediante el cual el demandante, señor Ulises Gálvez Díaz, se pronuncia respecto de la contestación de demanda presentada por su contraparte.
9. De otro lado, la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios se llevó a cabo el jueves 30 de enero de 2014, con la asistencia de las partes, no pudiendo arribarse a una conciliación entre las mismas; por lo que, se procedió a fijar los puntos controvertidos respecto de cada una de las pretensiones planteadas, frente a los

cuales manifestaron su asentimiento. Estos fueron fijados de la siguiente manera:

Puntos Controvertidos

Del escrito de demanda presentado por Ulises Gálvez Díaz:

1. Determinar si corresponde o no declarar consentida la Ampliación de Plazo por 26 (veintiséis) días calendarios, por Silencio Administrativo Positivo, solicitado mediante Carta UGD-2007-Nº 006 de fecha 27 de abril de 2007.
 2. Determinar si corresponde o no declarar procedente la Resolución parcial del Contrato de Consultoría Nº 177-2007-ATU-AAGF.
 3. Determinar si corresponde o no ordenar el pago de S/. 60,700.00 (Sesenta Mil Setecientos y 00/100 Nuevos Soles) en atención a lo establecido en el artículo 232 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
 4. Determinar si corresponde o no ordenar al Programa de Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" - Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo el pago de daños y perjuicios a favor del demandante, señor Ulises Gálvez Díaz.
 5. Determinar si corresponde o no ordenar el pago de Intereses Legales, generados desde la entrega y recepción de la cuarta actividad del contrato, hasta la fecha efectiva del pago de la obligación de dar suma de dinero, por parte del Programa de Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" - Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo a favor del demandante, señor Ulises Gálvez Díaz.
 6. Determinar a quién corresponde el pago de los costos y costas que se generen del presente proceso arbitral.
10. Asimismo, en la mencionada Audiencia, se admitieron los siguientes medios probatorios:

**Respecto de los medios probatorios ofrecidos por el demandante, señor
Ulises Gálvez Díaz:**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por el demandante, señor Ulises Gálvez Díaz, en su escrito de demanda presentado con fecha 14 de noviembre de 2014, incluidos en el acápite "III DE LOS MEDIOS PROBATORIOS" de su demanda, que van del numeral 1) al 76) .

**Respecto de los medios probatorios ofrecidos por el Programa de
Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" del
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo:**

Se admiten los medios probatorios ofrecidos por el Programa de Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" - Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo en su escrito de contestación de demanda de fecha 18 de diciembre de 2014, incluidos en el acápite "IV. Medios Probatorios" que van del numeral 1) al 5).

11. Del mismo modo, en la referida diligencia, el Tribunal Arbitral, considerándose debidamente informado sobre el planteamiento de las controversias, atendiendo el estado del arbitraje y que las partes han tenido oportunidades y plazos suficientes para exponer sus respectivas posiciones, y en atención a las facultades establecidas en el numeral 26) y 27) del Acta de Instalación, declaró el cierre de la instrucción del arbitraje. Asimismo, el Tribunal Arbitral otorgó a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada con el Acta correspondiente, a fin de que ambas partes presenten sus alegatos y conclusiones finales.

12. Por otro lado, en la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios ambas partes acordaron que se prescindiría de la Audiencia de Informes Orales, pedido con el cual este Tribunal Arbitral estuvo de acuerdo y dejó expresa constancia en el Acta correspondiente.

13. Luego, mediante escritos presentados el día 06 de febrero de 2014, ambas partes cumplieron con presentar los alegatos y conclusiones finales, conforme se estableció en el Acta de la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios.
14. Al respecto, el Tribunal Arbitral, mediante Resolución N° 6 de fecha 11 de febrero de 2014, se tuvo por presentados los escritos de Alegatos y conclusiones finales, de ambas partes, con conocimiento recíproco entre estas. Asimismo, en la referida Resolución N° 6 de fecha 11 de febrero de 2014, este Colegiado, atendiendo a que en la Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios las partes acordaron prescindir de la Audiencia de Informes Orales, al estado del arbitraje, habiéndose cerrado instrucción, y considerando que las partes tuvieron oportunidades y plazos suficientes para exponer sus respectivas posiciones, dispuso fijar el plazo para la emisión del respectivo laudo arbitral en treinta (30) días hábiles contados a partir de la notificación de la referida Resolución N° 6.
15. Posteriormente, mediante resolución N° 07, este Colegiado dispuso hacer uso de su derecho a prórroga de plazo para la emisión del respectivo laudo arbitral por treinta (30) días hábiles contados a partir de vencido el primer plazo.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1.- CUESTIONES PRELIMINARES

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

- (i) Que el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.
- (ii) Que en momento alguno se recusó a algún miembro del Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (iii) Que el Contratista presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.

- (iv) Que la Entidad fue debidamente emplazada con la demanda y presentó su contestación de demanda dentro de los plazos establecidos.
- (v) Que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como la facultad de presentar alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar oralmente ante el Tribunal Arbitral, donde respecto a esto último, las partes acordaron prescindir del informe oral.
- (vi) Que de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, las partes han tenido la oportunidad suficiente de plantear el recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley, del Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1071, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la misma Acta de Instalación.
- (vii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

2.- MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 30 de enero de 2014, en el presente caso, corresponde al Tribunal Arbitral determinar lo siguiente en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje:

Puntos Controvertidos

1. Determinar si corresponde o no declarar consentida la Ampliación de Plazo por 26 (veintiséis) días calendarios, por Silencio Positivo Administrativo, solicitado mediante Carta UGD-2007-N° 006 de fecha 27 de abril de 2007.
2. Determinar si corresponde o no declarar procedente la Resolución parcial del Contrato de Consultoría N° 177-2007-ATU-AAGF.

***Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:***

***Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López***

3. Determinar si corresponde o no ordenar el pago de S/. 60,700.00 (sesenta mil setecientos con 00/100 Nuevos Soles) en atención a lo establecido en el artículo 232 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
4. Determinar si corresponde o no ordenar al Programa de Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" - Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo el pago de daños y perjuicios a favor del demandante, señor Ulises Gálvez Díaz.
5. Determinar si corresponde o no ordenar el pago de Intereses Legales, generados desde la entrega y recepción de la cuarta actividad del contrato, hasta la fecha efectiva del pago de la obligación de dar suma de dinero, por parte del Programa de Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" - Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo a favor del demandante, señor Ulises Gálvez Díaz.
6. Determinar a quién corresponde el pago de los costos y costas que se generen del presente proceso arbitral.

Siendo que el presente arbitraje es uno de derecho, corresponde al Tribunal Arbitral pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso, para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el Tribunal Arbitral respecto de tales hechos.

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

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

El Tribunal Arbitral deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio o tal hecho no haya sido valorado, por lo que el Tribunal Arbitral deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Tribunal Arbitral tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

Que adicionalmente debe precisarse que, los puntos controvertidos constituyen una referencia para el análisis que debe efectuar el Tribunal Arbitral, pudiendo en consecuencia realizar un análisis conjunto de los mismos en aquellos casos en los que se encuentren íntimamente ligados, por lo que en ese sentido, el Tribunal Arbitral considera que el análisis debe realizarse de acuerdo a la forma siguiente:

2.1 PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

"Determinar si corresponde o no declarar consentida la Ampliación de Plazo por 26 días calendarios, por Silencio Positivo Administrativo, solicitado mediante Carta UGD-2007-Nº 006 de fecha 27 de abril de 2007."

Posición de Ulises Gálvez Díaz

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

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

El demandante precisa que mediante Carta UGD-2007-Nº 006 de fecha 27 de abril de 2007, dentro del plazo previsto en el artículo 242º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, puso en conocimiento que mediante Carta UGD-2007-Nº 002, Carta UGD-2007-Nº 003 y Carta UGD-2007-Nº 004 requirió a la demandada los equipos, insumos y/o materiales necesarios para realizar las labores encomendadas, los cuales, conforme a dicha parte no fueron alcanzados, retrasando la ejecución de la consultoría; por lo que, conforme a la referida norma, el demandante solicitó a la ENTIDAD la ampliación del plazo contractual hasta por 26 (veintiséis) días calendario, más el pago de los costos directos y gastos generales; además, de la utilidad correspondiente por un monto de S/.18,200.00 (dieciocho mil doscientos y 00/100 Nuevos Soles) los que son producto de multiplicar los 26 (veintiséis) días por S/. 700.00 (setecientos y 00/100 Nuevos Soles) que corresponde al costo diario de operación y resultante de dividir 60 (sesenta) días de trabajo del contrato firmado, entre los S/.42,000.00 (Cuarenta y Dos Mil y 00/100 Nuevos Soles) el cual es el valor total del Contrato.

Al respecto, precisa la demandante que dicha carta no fue contestada por la demandada; por lo que, en aplicación estricta del segundo párrafo del artículo 232º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante D.S. Nº 084-2004-PCM, corresponde dar por aprobada la solicitud de ampliación por culpa de la ENTIDAD, lo que está previsto en el inc. 3 del artículo 232º de la referida norma; en consecuencia, precisa la demandante que el Tribunal Arbitral deberá declarar consentida la ampliación de plazo por 26 (veintiséis) días calendarios solicitada por dicha parte.

Posición del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo:

Al respecto, precisa la ENTIDAD que si bien es cierto se produjo tácitamente la ampliación de plazo, no es posible determinar su cálculo en función al tiempo que tuvo el demandante para la ejecución del servicio, puesto que en el Contrato se establece que la retribución económica se hará efectiva por la entrega de legajos (como "productos esperados") incluyendo un Software en el que debían estar integrados con la información más relevante, lo que en el caso de autos no sucedió.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

De la misma manera, advierte la demandada que con Carta N° 024-2008-DVMPEMPE/CP-OAF de fecha 30 de abril de 2008, se comunica al demandante que respecto de la Cuarta y última entrega de 1,650 Legajos, se había cumplido parcialmente; así como tampoco, se ha cumplido con la entrega del software con la información relevante referida a cada uno de los legajos, conforme a lo establecido en el Contrato derivado del proceso de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 051-2007-ATU-AAGF.

Igualmente, de acuerdo a lo señalado por la ENTIDAD en su escrito de Contestación de Demanda, mediante Carta UGD-2008-N° 16 de fecha 26 de junio de 2008, el demandante expresa que ha cumplido con la entrega de los Legajos correspondientes a la cuarta entrega, sin presentar documento expreso que acredite la entrega de los 650 legajos, tal como prometió mediante Carta UGD-2007-N° 008 del 17 de mayo de 2007; además, precisa la ENTIDAD que el demandante tampoco se pronuncia respecto a su obligación de entregar el Software.

Así pues, advierte la ENTIDAD que el demandante cumplió con parte de la prestación del servicio contratado de acuerdo al siguiente detalle:

- a) 1ra entrega de la documentación clasificada, seleccionada y reordenada para ser insertada en 4,300 legajos:
- b) 2da entrega de 1,000 legajos.
- c) 3ra entrega de 1,650 legajos

Habiéndose hecho efectivos los pagos respectivos por estas entregas. De igual forma, la demandada precisa que respecto a la cuarta entrega consistente en 1,650 legajos, la demandante ha cumplido con la entrega parcial de 1,000 legajos, emitiéndose la Constancia de Conformidad de Servicios para Consultorías con fecha 14 de mayo de 2008, quedando pendiente de entrega 650 legajos que el demandante mediante Carta UGD-2007 N° 008 manifestó que "oportunamente comunicará sobre la entrega de los 650 legajos restantes y el Software cargado con la información relevante de estos" es decir de la totalidad de los 4,300 legajos elaborados como producto de la prestación del servicio.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

De otro lado, señala la demandada respecto a que el demandante puso en conocimiento del Programa "A Trabajar Urbano" el alquiler de un local para la custodia de los legajos materia del Contrato de Consultoría N° 177-2001-ATU-AAGF, que no obra documentación que sustente lo que afirma, tan solo la Carta UGD-2007-N° 004 y Carta UGD-2007-N° 05, mediante las cuales señala tener una dificultad para el desarrollo de sus actividades por resultar pequeño el ambiente de trabajo, lo que evidencia que el demandante alquiló un local por decisión propia, al no estar estipulado así en el contrato.

De la misma manera, precisa la ENTIDAD respecto a la afirmación del demandante que sostiene que la demandada no puso a su disposición los insumos necesarios para que pudiera cumplir con su contraprestación, lo que originó el retraso en la entrega de la última parte de lo acordado; que en el punto 7 de los Términos de Referencia de la Adjudicación de Menor Cuantía N° 051-2007-ATU-AAGF se establece lo siguiente:

"DEL SERVICIO:

El servicio a contratar deberá ser ejecutado de conformidad con los Términos de Referencia que forman parte integrante de las Bases. El Consultor será responsable de los errores, omisiones, defectos o fallas en el producto desarrollado y entregado; por lo que su aprobación por parte del Programa "A Trabajar Urbano" no lo libera de esta responsabilidad."

De lo referido, la ENTIDAD manifiesta que se puede colegir que aun, en el supuesto que dicha parte haya demorado en la entrega de los insumos de acuerdo a lo estipulado en el Contrato, el demandante tenía la responsabilidad de cumplir con lo pactado a pesar del mencionado retraso.

De la misma manera, advierte la demandada que el demandante no ha tenido en cuenta lo estipulado en la Bases de la Adjudicación de Menor Cuantía, las cuales forman parte integrante del Contrato en el sentido que de acuerdo a lo establecido en el punto 16.1. inciso b) Sobre N° 02 se tiene:

Propuesta Económica:

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

"Propuesta económica (...) deberán incluir todos los tributos seguros transportes, inspecciones, pruebas y de ser el caso, los costos laborales conforme a la legislación vigente, así como cualquier otro concepto que pueda tener incidencia sobre el costo del servicio (...)"

Así pues, precisa la demandada que lo referido, evidencia que el demandante tenía responsabilidad de superar los inconvenientes que se pudieran presentar durante el desarrollo del producto a fin de cumplir con los plazos establecidos en el Contrato, más aun si se tiene en cuenta que el Sistema de Contratación es Suma Alzada.

Posición del Tribunal Arbitral

Previo a realizar el análisis correspondiente, este Tribunal Arbitral considera conveniente precisar la normativa aplicable al Contrato de Consultoría N° 177-2007-ATU-AAGF. Al respecto, debe indicarse que habiéndose suscrito el contrato con fecha 14 de marzo de 2007, la normativa aplicable a la presente controversia es el Texto Único Ordenado de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado (aprobado por Decreto Supremo N° 083-2004-PCM), y su Reglamento (aprobado por Decreto Supremo N° 084-2004-PCM).

Ahora bien, el presente punto controvertido busca el pronunciamiento del Tribunal Arbitral respecto a si corresponde o no declarar consentida la Ampliación de Plazo por 26 (veintiséis) días calendarios, por silencio solicitado mediante Carta UGD-2007-N° 006 de fecha 27 de abril de 2007, debido a la falta de pronunciamiento de la Entidad, habiéndose producido la ampliación ficta.

En tal sentido, a efectos de realizar un análisis sobre el presente punto controvertido corresponde, en primer término, determinar si la Ampliación de Plazo solicitada se ha seguido conforme a lo establecido en el Contrato, la Ley y el Reglamento de Contrataciones y Adquisiciones del Estado aplicables, para luego determinar si la Entidad no se pronunció, consintiendo tácitamente la ampliación de plazo solicitada.

Al respecto, el artículo 42° de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, en sus dos últimos párrafos señala lo siguiente:

"() El contratista podrá solicitar la ampliación de plazo pactado por atrasos y/o paralizaciones ajenas a su voluntad, atrasos en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles a la Entidad contratante, y por caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobados que modifiquen el calendario contractual.

Las discrepancias respecto de la procedencia de la ampliación del plazo se resuelven de conformidad con lo establecido en el inciso b) del artículo 41° de la presente Ley²".

En la misma línea, el artículo 232° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece el procedimiento que debe seguir el contratista para que solicite una ampliación de plazo:

"Artículo 232.- Ampliación del plazo contractual

Procede la ampliación del plazo en los siguientes casos:

- 1) Cuando se aprueba el adicional, siempre y cuando afecte el plazo. En este caso, el contratista ampliará las garantías que hubiere otorgado.*
- 2) Por atrasos o paralizaciones no imputables al contratista;*
- 3) Por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad; y,*
- 4) Por caso fortuito o fuerza mayor.*

² **"Artículo 41°.- Cláusulas obligatorias en los contratos.-**

Los contratos regulados por la presente Ley incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

(...)

b) Solución de controversias: *Toda controversia surgida durante la etapa de ejecución del contrato deberá resolverse mediante conciliación o arbitraje.*

En caso que no se incluya la cláusula correspondiente, se entenderá incorporada de pleno derecho la cláusula modelo que establezca el Reglamento.

Dicha disposición no resulta aplicable a las controversias surgidas en la ejecución de adicionales de obra, metrados no previstos contractualmente y mayores prestaciones de supervisión, respecto de las cuales la Contraloría General, ejerce el control previo y serán resueltas por ésta de acuerdo a los procedimientos establecidos por el indicado Organismo Supervisor de Control para el efecto."

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización.

La Entidad resolverá sobre dicha solicitud en idéntico plazo, computado desde su presentación.

De no existir pronunciamiento expreso, se tendrá por aprobada la solicitud del contratista, bajo responsabilidad del Titular o la máxima autoridad administrativa de la Entidad, según corresponda.

En virtud de la ampliación otorgada, la Entidad ampliará el plazo de los contratos directamente vinculados al contrato principal.

Las ampliaciones de plazo en prestación de servicios darán lugar al pago de los costos directos y gastos generales, además de la utilidad.

Cualquier controversia relacionada con la ampliación del plazo por parte de la entidad podrá ser sometida a conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días posteriores a la comunicación de esta decisión."

Así pues, de los artículos mencionados de la normativa aplicable, se desprende que la ampliación de plazo contractual reviste determinados procedimientos de forma, los cuales deben seguirse para determinar, primero, la procedencia del pedido, y luego, habiéndose determinado la referida procedencia de la solicitud, analizar el fondo del pedido. Para el caso en particular, el procedimiento de forma establecido establece que el contratista podrá solicitar la ampliación de plazo contractual únicamente por las causales previstas en el artículo 232º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, siempre y cuando, sigan con el procedimiento establecido.

Habiendo establecido lo anterior, a fin de resolver el presente punto controvertido, este Colegiado debe analizar, primero, el cumplimiento del procedimiento de forma establecido para solicitar la ampliación de plazo, debiendo -estando a la controversia suscitada- analizar el cumplimiento del procedimiento de petición (por parte del contratista) y respuesta (por parte de la Entidad) del pedido, para advertir la presencia del consentimiento al pedido por silencio de la Entidad, luego de lo cual, y sólo si se advierte la procedencia del pedido y una adecuada y oportuna respuesta de la Entidad (lo que determinaría el no consentimiento del pedido), este colegiado analizará la validez de la ampliación en cuanto al fondo del mismo.

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

En ese orden de ideas, en relación a lo primero (cumplimiento a los procedimientos de petición y respuesta del pedido de ampliación de plazo), se debe considerar y verificar lo siguiente: **(i)** Si la Ampliación de Plazo se solicitó en base de alguna de las causales que prevé la normativa; **(ii)** Si el procedimiento establecido para dar trámite a la solicitud de ampliación de plazo se realizó de acuerdo con la normativa aplicable; y **(iii)** Si la Entidad se pronunció o no dentro del plazo establecido por el reglamento respecto de la solicitud de ampliación de plazo presentada por el consultor.

En relación a ello, respecto al punto **(i)**, referido a que si el Contratista solicitó la ampliación de plazo por alguna de las causales previstas en la normativa citada, cabe indicar que mediante Carta N° UGD-2007-No-006³ recibida por el Programa "A Trabajar Urbano" el 27 de abril de 2007, el Contratista solicita la Ampliación de Plazo manifestando lo siguiente:

"Sobre el particular y como es de su conocimiento en las cartas de las referencias e) y f) se detallan los trabajos realizados para las dos primeras actividades y los productos que se han entregado, en estricta concordancia y cumplimiento del cronograma de actividades remitido a esa Administración con mi carta de la referencia d); asimismo en los dos primeros documentos mencionados en el presente párrafo, se hace presente que si bien en los "Términos de Referencia" se indica en el punto 11.5 que "El Programa proporcionará todos los Equipos, insumos y/o materiales necesarios para realizar las labores encomendadas, el día del inicio de las labores de la Consultoría", a la fecha aun no se han recibido la totalidad de estos, lo que ha dificultado seriamente el desarrollo de las labores diarias y el cumplimiento a futuro del cronograma de Actividades (...)

(...) estando dentro plazo legal señalado (7 días hábiles de finalizado el hecho generador del atraso o paralización), solicito a usted la ampliación del plazo contractual de entrega de consultoría por veintiséis (26) días más y el pago de los costos directos y gastos generales, además la

³ Ver anexo N° 28 del escrito de Demanda presentada por Ulises Gálvez Díaz.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

utilidad correspondiente, por un monto total de Dieciocho mil doscientos (S/.18,200.00) Nuevos soles (...)"

Así, de la carta citada se puede apreciar que el Consultor solicita a la Entidad una ampliación de plazo, para lo cual cursa la carta correspondiente señalando como causal aquella señalada en el tercer numeral contemplada en el artículo 232° del reglamento antes citado, es decir el Contratista solicita la ampliación de plazo por atrasos o paralizaciones en el cumplimiento de la prestación de dicha parte por culpa de la Entidad. De lo expuesto hasta este punto, este Tribunal Arbitral concluye que el Contratista solicitó la ampliación de plazo bajo uno de los supuestos contemplados en la normativa aplicable.

De otro lado, respecto al punto **(ii)** referido a que si el procedimiento establecido para dar trámite a la solicitud de ampliación de plazo se realizó de acuerdo con la normativa aplicable se debe indicar que el Artículo 232° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, establece que: *"El contratista deberá solicitar la ampliación dentro de los siete (7) días hábiles de aprobado el adicional o de finalizado el hecho generador del atraso o paralización"*.

Al respecto, en la carta N° UGD-2007-No-006 el Consultor señala que los insumos requeridos fueron entregados, por parte del Programa, de manera parcial, entre el 10 de marzo y el 25 de abril de 2007, siendo esta última fecha la considerada para el cómputo del plazo para solicitar la ampliación de plazo; la misma que se efectuó mediante Carta N° UGD-2007-No-006⁴ recibida por la entidad con fecha 27 de abril de 2014, es decir dos días después del cumplimiento parcial por parte del Programa. En tal sentido, este Colegiado entiende que la solicitud de ampliación de plazo fue realizada dentro del plazo establecido por la norma de contrataciones aplicable.

Tomando en consideración que el Consultor enmarcó su solicitud bajo una causal contemplada en el reglamento y que además siguió el procedimiento formal dispuesto, corresponde que este Tribunal Arbitral analice si la Entidad se pronunció

⁴ Ver anexo N° 28 del escrito de Demanda presentada por Ulises Gálvez Díaz.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

o no dentro del plazo establecido por el reglamento respecto de la solicitud de ampliación de plazo presentada por el consultor.

Al respecto, luego de una revisión de los medios probatorios presentados por la Entidad, este Colegiado advierte que dicha parte no ha presentado medio probatorio alguno, mediante el cual acredite fehacientemente haber contestado la solicitud de ampliación dentro del plazo establecido en el reglamento, razón por la cual, al no existir pronunciamiento, dicha solicitud efectuada por el Consultor queda consentida de manera ficta, más aún si la propia Entidad demandada al momento de contestar la demanda interpuesta, reconoce textualmente el no haber dado respuesta al pedido de ampliación de plazo formulado por el Contratista.

Asimismo, la consecuencia que el RLCAE (norma aplicable al presente arbitraje) otorga al silencio (en este caso de la Entidad) es el consentimiento de la ampliación de plazo solicitada por el Contratista, por lo que este colegiado dispone declarar consentido el pedido de Ampliación de Plazo por 26 días calendario solicitada por la Entidad.

Ahora bien, sin perjuicio de las conclusiones arribadas hasta este punto, este Colegiado considera conveniente analizar si la causal invocada por el Consultor, es decir los atrasos en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad, tiene fundamento suficiente para su aplicación. Al respecto, se debe indicar que el Consultor se basa en los requerimientos que hizo a la Entidad para que esta última proporcione los insumos a los que se había obligado, así pues, para dicho análisis se debe considerar lo establecido en el Contrato.

Para esto, se debe indicar que el Contrato está conformado no solamente por el documento que lo contiene, sino también por las Bases Integradas y la oferta ganadora, así como los documentos derivados del proceso de selección que establezcan obligaciones para las partes expresamente señaladas en su texto. Así pues, en el numeral 11.6 de los Términos de Referencia⁵ del Servicio de Consultoría se señala expresamente lo siguiente:

⁵ Ver página 13 del anexo N° 3 del escrito de Demanda presentada por Ulises Gálvez Díaz.

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

"11.6 El Programa proporcionará todos los equipos, insumos, y/o materiales necesarios para la realización del servicio, así como otros que se requieran para el cabal cumplimiento del objeto del servicio, así como otros que se requieran para el cabal cumplimiento del objeto del contrato, previo requerimiento debidamente sustentando de la Jefatura de Recursos Humanos."

De la misma manera, cabe indicar que el objeto del contrato, contemplado en la Cláusula Segunda del contrato señala:

"Cláusula Segunda.- Objeto del contrato

Mediante el presente contrato EL CONSULTOR se obliga a realizar las actividades descritas en las bases administrativas y en la propuesta técnica y económica, los mismos que fueron presentados en el proceso de adjudicación de menor cuantía N° 51-2007-ATU-AAGF y que forman parte integrante del presente contrato."

Sobre lo indicado, este Colegiado advierte que los insumos, y/o materiales necesarios para la realización del servicio, así como otros que se requieran para el cabal cumplimiento del objeto del servicio de consultoría debían ser proporcionados por el PROGRAMA "A TRABAJAR URBANO", más aun si tenemos en cuenta que el servicio de consultoría tenía como objeto únicamente la ubicación, selección, reordenamiento, legajado y sistematización de la documentación existente correspondiente a 4,300 legajos personales requeridos para el proceso de liquidación del convenio que tenía el Programa "A Trabajar Urbano" (ATU) con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD).

En razón de lo indicado en el párrafo precedente, este Colegiado sostiene que la obligación de proporcionar insumos y materiales era de cargo del Programa "A Trabajar Urbano".

En tal sentido, el Consultor mediante carta N° UGD-2007-No-003 (ver anexo 24 del escrito de demanda), dirigida a la oficina de Administración y Gestión Financiera del Programa "A Trabajar Urbano", señala:

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

"Me es grato dirigirme a Ud. con relación al Proceso de Selección de la referencia (...); a fin de informarle en el anexo adjunto el estado situacional de la atención de materiales a la fecha por parte del Programa "A Trabajar Urbano", para el cumplimiento de las labores de consultoría. Sobre el particular considero por conveniente detallar la situación prioritaria de atención que tienen los materiales que a continuación se indican, y cuya no oportuna entrega está retrasando el cumplimiento de los plazos descritos en el Contrato de Consultoría respectivo"

Del mismo modo, el Consultor, mediante carta N° UGD-2007-No-004 (ver anexo 25 del escrito de demanda), señala:

"(...) Para el inicio de la segunda etapa de las labores de la consultoría, consideradas en el respectivo Cronograma de Actividades, la que se efectuara a partir del sábado 31 de marzo y que está referida al armado de 1,000 Legajos Personales se requiere contar como mínimo en el indicado día, con el siguiente material que aun no nos ha sido entregado y que debió ser entregado el primer día de labores.

- 1,000 Tapas y Contratapas de Legajos Personales*
- 1,000 Juegos de separadores de siente (7) separadores cada uno*
- 1,000 acofaster tipo gusano*
- 1,000 etiquetas autoadhesivas*
- 100 cajas para archivar los Legajos Personales*
- Una (1) impresora para imprimir las etiquetas autoadhesivas que se colocaran en cada Legajo Personal*
- Seis (6) Estantes metálicos para archivar los Legajos Personales que se vayan armando."*

Así pues, como se puede apreciar de las cartas antes citadas, el Consultor requiere al Programa "A Trabajar Urbano" para que cumpla con entregar los insumos y materiales a fin de no atrasar el avance de los trabajos. Posteriormente, mediante carta N° UGD-2007-No-003 (ver anexo 28 del escrito de demanda) el Consultor

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

señala que el Programa "A Trabajar Urbano" hizo entrega parcial de los materiales requeridos, así en dicha carta señaló lo siguiente:

"Sobre el particular y como es de su conocimiento en las cartas de referencia e) y f) se detallan los trabajos realizados para las dos primeras actividades y los productos que se han entregado en estricta concordancia y cumplimiento del cronograma de actividades remitido a esa administración con mi carta de la referencia d); asimismo en los dos primeros documentos mencionados en el presente párrafo, se hace presente que si bien en los "Términos de Referencia" se indica en el punto 11.5 que "El Programa proporcionara todos los Equipos, insumos y/o materiales necesarios para realizar las labores encomendadas el día del inicio de las labores de la Consultoría", a la fecha aun no se ha recibido la totalidad de estos, lo que ha dificultado seriamente el desarrollo de las labores diarias y el cumplimiento a futuro del Cronograma de Actividades, siendo el detalle de los tipos de insumo y/o materiales recibidos, sus cantidades y la fecha de recepción de estos el que a continuación se indica (...)"

En relación a ello, este Colegiado advierte que a pesar de los requerimientos realizados mediante las cartas antes citadas, el Programa "A Trabajar Urbano" procedió a entregar de manera parcial los insumos, materiales y/o Equipos que eran parte de su obligación desde el inicio del plazo contractual. En ese sentido, teniendo en cuenta las obligaciones del Programa "A Trabajar Urbano", queda claro que los retrasos en la entrega de los insumos materiales y/o Equipos determinaron un desfase en el calendario de actividades; razón por la cual, debía procederse con la respectiva ampliación de plazo.

En otro orden de ideas, el Programa "A Trabajar Urbano" en su escrito de alegatos y conclusiones finales, respecto de las cartas que presenta el Consultor como medios de prueba, sostiene lo siguiente:

"Si bien el accionante adjunta a su demanda diversas cartas emitidas por su consultoría, consideramos que al tratarse de DOCUMENTOS UNILATERALES carentes de la imparcialidad mínima exigible en estos

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

casos, no deben ser tomados en cuenta por su despacho como sustento probatorio de una comprobación debida de un atraso o paralización imputable al Programa, máxime si lo que está acreditando es su INCUMPLIMIENTO PARCIAL de la cuarta actividad."

En relación a ello, este Colegiado debe precisar que la acreditación probatoria de las alegaciones es la actividad necesaria que implica demostrar la certeza de un hecho, su existencia o contenido según los medios establecidos por la ley. Así, **la prueba recae sobre quien alega algo**, ya que por principio probatorio se establece que quien alega un hecho, debe probar la veracidad de aquello que afirma.

Como señala el profesor Canelo, *"Con la prueba se persigue la justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley"*⁶.

Esto responde al denominado por la doctrina como **Onus Probandi**, (o carga de la prueba) que es una expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho ante los tribunales. El fundamento del **Onus Probandi**, radica en un viejo aforismo de derecho que expresa que **"lo normal se presume, lo anormal se prueba"**. Básicamente, lo que se quiere decir con este aforismo es que la carga o el trabajo de probar un enunciado debe recaer en aquel que rompe el estado de normalidad.

Teniendo en cuenta lo dicho, queda claro para este Tribunal Arbitral, que las posiciones de las partes deben sustentarse y apoyarse en los medios que consideren pertinentes; siguiendo ese razonamiento lógico, debe precisarse que las normas de contrataciones aplicables al caso concreto prevén que el Consultor y la Entidad se comuniquen a través de cartas, las cuales son medios instrumentales de prueba idóneos, más aun si la Entidad no se ha opuesto o formulado tachas contra los medios probatorios presentados.

⁶ CANELO RABANAL, R. Comentario al artículo 188 del Código Procesal Civil en Código Procesal Civil Comentado por los mejores especialistas Tomo II. 1ra. Edición. Editorial ADRUS, Arequipa, Junio 2010. p. 36.

Siguiendo con el análisis y, considerando que era obligación del Programa "A Trabajar Urbano" proporcionar al Consultor los insumos, materiales y/o Equipos necesarios conforme lo establecido en los términos de referencia, este Colegiado concluye que sí existió incumplimiento en las obligaciones a cargo del Programa "A Trabajar Urbano", lo que ocasionó el desfase en las Actividades Programadas y consecuentemente un retraso en el cumplimiento de la prestación del contratista por culpa de la Entidad, configurándose la causal invocada por el Contratista para solicitar una ampliación de plazo.

Por lo expuesto, corresponde declarar FUNDADO el primer punto controvertido, debiendo declararse consentida la Ampliación de Plazo por 26 días calendarios solicitado mediante Carta UGD-2007-Nº 006 de fecha 27 de abril de 2007, por falta de pronunciamiento de la Entidad.

2.2 SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no declarar procedente la Resolución parcial del Contrato de Consultoría Nº 177-2007-ATU-AAGF.

Posición de Ulises Gálvez Díaz

Al respecto, la demandante señala que el artículo 226º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece que si alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, la parte perjudicada deberá requerirla mediante carta notarial para que la satisfaga en un plazo no mayor a cinco (5) días, bajo apercibimiento de resolver el contrato.

Así pues, manifiesta la demandante que mediante Carta Notarial UGD-2007-Nº 011 de fecha 14 de junio de 2007, requirió a la ENTIDAD el cumplimiento del pago de deuda bajo apercibimiento de resolver el contrato; por lo que, ante la falta de respuesta, mediante Carta Notarial UGD-2007-Nº 012 de fecha 27 de junio de 2007, procedió a resolver el contrato en forma parcial en la parte que falta por ejecutar por culpa de la ENTIDAD, en aplicación de los artículos 41º y 45º del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones, el artículo 226º del Reglamento de la

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, y la cláusula octava del contrato de consultoría N° 177-2007-ATU-AAGF.

De la misma manera, la demandante precisa que si bien, al resolver el contrato en forma parcial, en la parte que falta ejecutar por culpa de la entidad, ésta se liberó de la responsabilidad de entregar los legajos, las cajas que contienen la documentación sobrante y los materiales no utilizados y equipos, así como cargar de la información más relevante de cada uno de los legajos personales en el software, tal como lo regula el tercer párrafo del art. 226 del reglamento de la ley de contrataciones, dicha parte cumplió el trabajo en su totalidad.

Igualmente, refiere dicha parte que a pesar que la demandada no cumplió con habilitar las computadoras necesarias, mediante Carta UGD-2007-N° 014 de fecha 29 de octubre de 2007, acreditó la entrega del software requerido, consistente en el archivo magnético en el cual se encuentra detallado por nombre y apellidos, así como por número de caja la ubicación de cada uno, de la totalidad de los legajos personales; por lo que, establece la demandante que corresponde al Tribunal Arbitral ordenar el pago del saldo restante, por haberse concluido totalmente, la cuarta actividad.

Posición del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Sobre el presente punto controvertido, la ENTIDAD fundamenta su posición conforme a lo manifestado por dicha parte en su Primer Punto Controvertido.

Posición del Tribunal Arbitral

El presente punto controvertido busca el pronunciamiento del Tribunal Arbitral respecto a determinar si corresponde o no declarar procedente la Resolución parcial del Contrato de Consultoría N° 177-2007-ATU-AAGF. Para emitir pronunciamiento respecto al presente punto controvertido, este Colegiado primero analizará si se ha cumplido con el procedimiento formal establecido para efectuar la referida resolución de contrato, para luego determinar si dicha resolución efectuada por el Consultor es procedente o no.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

Al respecto, el artículo 45° del Texto Único Ordenado la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado señala:

"Artículo 45°.- Resolución de los contratos.-

Las partes podrán resolver el contrato de mutuo acuerdo por causas no atribuibles a éstas o por caso fortuito o fuerza mayor, estableciendo los términos de la resolución.

Quando se ponga término al contrato, por causas imputables a la Entidad, ésta deberá liquidarle al contratista la parte que haya sido efectivamente ejecutada y resarcirle los daños y perjuicios ocasionados.

En los supuestos de caso fortuito o fuerza mayor, se liquidará en forma exclusiva la parte efectivamente ejecutada.

La Entidad deberá reconocer en el acto administrativo resolutorio los conceptos indicados en los párrafos precedentes. Para hacer efectiva la resolución deberá contar con la aprobación del Titular del Pliego o la máxima autoridad administrativa de la Entidad, bajo responsabilidad.

La resolución del contrato por causas imputables al contratista le originará las sanciones que le imponga el Consejo Superior de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, así como el resarcimiento de los daños y perjuicios ocasionados."

Asimismo, el artículo 225° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado señala lo siguiente:

Artículo 225.- Causales de resolución

La Entidad podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del Artículo 41° de la Ley, en los casos en que el contratista:

- 1) Incumpla injustificadamente obligaciones contractuales, legales o reglamentarias a su cargo, pese a haber sido requerido para ello.*
- 2) Haya llegado a acumular el monto máximo de la penalidad por mora en la ejecución de la prestación a su cargo; o*
- 3) Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del Artículo 41° de la Ley, en los casos en que la Entidad

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

incumpla injustificadamente sus obligaciones esenciales las mismas que se contemplan en las Bases o en el contrato, pese a haber sido requerido conforme al procedimiento establecido en el artículo 226°"

Así pues, como puede colegirse de las normas antes citadas, el Contratista puede resolver el contrato cuando la Entidad, de manera injustificada, incumpla con lo establecido en el Contrato, a pesar de haber sido requerido para cumplir con sus obligaciones. El procedimiento al que se hace referencia está contemplado en el artículo 226° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, el cual señala:

"Artículo 226.- Procedimiento de resolución de contrato

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

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

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

Al respecto, el Consultor, mediante Carta N° UGD-2007-No-011 (ver anexo 48 del escrito de demanda) requirió notarialmente al Programa "A Trabajar Urbano" para

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

que cumpla con sus obligaciones, bajo apercibimiento de resolver parcialmente el contrato; en dicha carta el consultor señala:

"En el sentido de todo lo anteriormente expuesto y mencionado en las diferentes cartas que sobre el particular se le ha acusado a la administración de administración y gestión financiera y a la dirección del Programa, se le emplaza notarialmente para que en el plazo no mayor a cinco días de cumplimiento a lo establecido en el contrato, sus bases y sus términos de referencia bajo apercibimiento de resolver parcialmente el contrato en la parte que falta por ejecutar, por lo que se le requiere se ejecuten la totalidad de los siguientes puntos: a) Recepcionar el saldo de los legajos personales laborados.

b) Recepcionar todas las cajas que contienen documentación sobrante del trabajo de la consultoría.

c) Recepcionar todos los materiales no utilizados y equipos que ya no se van a usar en el desarrollo final de las labores de la consultoría.

d) Pagar los veintidós mil S/. 22,000.00 nuevos soles que se adeudan por los trabajos concluidos al 14 y 24 mayo.

e) instalar, conectar en red e implementar las cuatro computadoras adicionales que se requieren en las instalaciones del archivo central del Programa situación nazca del distrito de Jesús María, para iniciar la última fase del trabajo de la consultoría, consistente en la carga de la información más relevante de cada uno de los legajos personales en el software que para tal fin ha diseñado la presente consultoría. (...)"

Posteriormente, el Consultor, mediante Carta N° UGD-2007-No-012 (ver anexo 49 del escrito de demanda) resuelve el contrato de manera parcial, pues la resolución está referida únicamente a la cuarta actividad del calendario de actividades, señalando lo siguiente:

"Siendo el caso de que a la fecha el Programa bajo su dirección, continuó faltando al cumplimiento de sus obligaciones esenciales del contrato que sobre el particular firmo en su debida oportunidad, al no haber tomado acción sobre los cinco puntos detallados en el párrafo anterior y menos aún sin haberse recibido comunicación alguna de parte

de su dirección, o de alguna dependencia del Programa sobre la materia en cuestión y habiéndose vencido el plazo de cinco días que le otorga la ley, en estricta concordancia con lo establecido en el artículo N° 226 "procedimiento de resolución de contrato" del reglamento de la ley de contrataciones y adquisiciones del Estado se procede por medio de la presente carta notarial a resolver el contrato en forma parcial de la parte que falta por ejecutar, la que está referida exclusivamente a ejecutar la carga en el software diseñado por esta consultoría, de toda la información relevante referida a cada uno de los legajos personales, quedando por tanto resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de la presente comunicación tal y como precisa el artículo 41, resolución de contrato, por incumplimiento de la ley de contrataciones y adquisiciones del Estado en su parte pertinente del inciso c."

De lo expuesto hasta este punto, este Colegiado concluye que el Consultor resolvió el contrato cumpliendo con lo establecido en el artículo 226º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado. Ahora bien, corresponde que este Colegiado analice si las razones por las cuales el Consultor resolvió parcialmente el contrato están sustentadas jurídicamente, a fin de determinar si corresponde o no que dicha resolución sea declarada procedente; para tal efecto, este Tribunal Arbitral debe analizar cada uno de los puntos por los cuales se resuelve el contrato, los cuales han sido detallados en la Carta N° UGD-2007-No-011 (ver anexo 48 del escrito de demanda) antes citada.

En relación a la recepción del saldo de los legajos personales elaborados, recepción de todas las cajas que contienen documentación sobrante, así como recepción de equipos y materiales no utilizados:

Mediante Carta N° UGD-2007-No-009 con fecha de recepción 25 mayo de 2007 (ver anexo 42 del escrito de demanda), el Consultor, luego de dejar constancia de la conclusión de los trabajos, solicita a las autoridades correspondientes del Programa "A Trabajar Urbano" la recepción del saldo de los legajos personales elaborados, recepción de todas las cajas que contienen

documentación sobrante, así como recepción de equipos y materiales no utilizados.

De la misma manera, la referida Carta N° UGD-2007-No-009 no tuvo respuesta de parte del Programa "A Trabajar Urbano", a pesar de que, según el contrato, es de cargo del Programa proceder con la recepción de las actividades de acuerdo al cronograma aceptado; por lo que, se puede inferir que la Entidad debía proceder con la recepción de la documentación y saldos de equipos mencionados.

En tal sentido, este Colegiado concluye que el Programa "A Trabajar Urbano" debió proceder con la recepción del saldo de los legajos personales elaborados, recepción de todas las cajas que contienen documentación sobrante, así como recepción de equipos y materiales no utilizados.

En relación al pago de S/. 22,000.00 (Veintidós Mil y 00/100 Nuevos Soles)

A decir del Consultor, dicho monto se deriva de la suma del pago correspondiente a la cuarta actividad, cuyo monto ascendía a S/. 15,000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos soles), más S/. 7,000.00 (Siete Mil y 00/100 Nuevos soles) correspondientes a los 10 (diez) días adicionales trabajados entre el 15 mayo y 25 mayo.

Al respecto, teniendo en cuenta que el Consultor había procedido con la conclusión de las labores contratadas, solicitando para ello la recepción de los legajos personales elaborados, correspondía entonces el pago de la cuarta actividad según el Cronograma de Actividades cuyo monto asciende a la suma de S/. 15,000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos soles). Esto debido a que el Programa no solamente incumplió en la recepción de los trabajos, sino que no emitió pronunciamiento alguno.

De la misma manera, cabe indicar que el Programa no procedió con la verificación del trabajo a través del sub director de administración debido a que no se había ampliado el plazo; sin embargo, en el análisis del punto

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

controvertido precedente, se determinó que la ampliación de plazo solicitada quedó plenamente consentida.

Ahora bien, en la Carta N° UGD-2007-No-009, el Consultor solicita el pago de S/. 7,000.00 (Siete Mil y 00/100 Nuevos soles) considerando únicamente 10 (diez) de los 26 (veintiséis) días que fueron materia de ampliación de plazo. En tal sentido, considerando que en el análisis del primer punto controvertido este Tribunal Arbitral determinó que correspondía a la ampliación de plazo por 26 (veintiséis) días, y que el artículo 232° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece que "*Las ampliaciones de plazo en prestación de servicios darán lugar al pago de los costos directos y gastos generales, además de la utilidad*", corresponde el pago proporcional de los días ampliados. Cabe indicar que de acuerdo al reglamento, los gastos generales son aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial, por lo que habiéndose ampliado el plazo tácitamente, corresponde entonces el pago de los Gastos Generales.

En tal sentido, correspondía el pago de gastos generales por los 26 (veintiséis) días de ampliación de plazo, los cuales al momento de enviar la referida Carta N° UGD-2007-No-009 se computaban solo en 10 (diez) días. De lo acotado en este párrafo, se advierte que el Programa "A Trabajar Urbano" ha incumplido con el pago de los gastos generales por concepto de la ampliación de plazo, la cual quedó consentida.

En relación a la instalación en red y habilitación de las cuatro computadoras para la carga de la información de cada uno de los legajos personales en el software diseñado por el Consultor

En el análisis del primer punto controvertido, este Tribunal Arbitral determinó que el Programa "A Trabajar Urbano" tenía la obligación contractual de proporcionar los insumos, materiales y equipos necesarios para el cumplimiento del objeto del contrato, entre estos la instalación en red y habilitación de las cuatro computadoras para la carga de la información de cada uno de los legajos personales en el software diseñado por el Consultor.

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

Así pues, uno de los equipos necesarios para el desarrollo de las actividades, en la fase final, eran las computadoras que debía proporcionar el Programa a fin de que se realice la carga de la información de los legajos en el software diseñado por el consultor; al respecto, mediante Carta N° UGD-2007-No-009 (Ver anexo 42 del escrito de demanda) el Consultor solicitó la instalación de siete (7) computadoras en las instalaciones del Archivo Central.

A través de la Carta N° UGD-2007-No-007 (Ver anexo 28 del escrito de demanda) el Consultor señaló que el programa entregó dos (2) computadoras para los trabajos de digitado de la información de cada uno de los cuatro mil trescientos legajos Personales, las que fueron entregadas el 16 de marzo y el 19 de marzo de 2007 respectivamente y recién instaladas por la Sub administración informática para su respectivo uso el viernes 13 de abril. En tal sentido, se advierte que el Programa entregó únicamente dos (2) de las siete (7) computadoras requeridas.

Así pues, de la documentación presentada por el Programa "A Trabajar Urbano" no se advierte ningún medio probatorio mediante el cual se acredite que dicha parte cumplió con entregar las siete computadoras instaladas y habilitadas para la finalización de la fase final de los trabajos de consultoría; razón por la cual, se concluye que el Programa "A Trabajar Urbano" incumplió con proveer y habilitar el total de computadoras requeridas.

De lo expuesto hasta este punto, este Colegiado advierte que el Programa "A Trabajar Urbano" no cumplió con los requerimientos efectuados mediante la Carta N° UGD-2007-No-011; razón por la cual, el consultor efectuó la resolución del contrato válidamente.

Por lo expuesto, corresponde declarar FUNDADO el segundo punto controvertido, debiendo declararse procedente la Resolución parcial del Contrato de Consultoría N° 177-2007-ATU-AAGF.

2.3TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar el pago de S/. 60,700.00 (sesenta mil setecientos con 00/100 Nuevos Soles) en atención a lo establecido en el artículo 232º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Posición de Ulises Gálvez Díaz

Sobre el presente punto controvertido, la demandante precisa que tal como lo prevé el penúltimo párrafo del artículo 232º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, "Las ampliaciones de plazo en prestaciones de servicios, darán lugar al pago de los costos directos y gastos generales además de utilidad"; por lo que, atendiendo al consentimiento de la ampliación del plazo por 26 (veintiséis días), en aplicación del artículo 232º de la referida norma, corresponde el reconocimiento de S/. 18,200.00 (Dieciocho Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles) a favor del demandante, atendiendo a lo requerido en su Carta UGD-2007-Nº 006 de fecha 27 de abril de 2007.

De la misma manera, atendiendo a la resolución del contrato de Consultoría Nº 177-2007-ATU-AAGF, en forma parcial en la parte que falta ejecutar por culpa de la demanda, lo que fue comunicado mediante Carta Notarial UGD-2007-Nº 011 de fecha 14.06.2007 y la Carta Notarial UGD-2007-Nº 012 de fecha 27.06.2007, señala la demandante que le corresponde un pago a favor de S/. 15.000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos Soles) referente a la cuarta actividad.

Asimismo, advierte la demandante que tuvo que asumir la contratación del Jefe de Equipo por 5 (cinco) meses más, desde el 25 mayo de 2007 al 26 de octubre de 2007 con la finalidad de custodiar los legajos personales, tal como se advierte en la Carta UGD-2007-Nº 009 de fecha 25 de mayo de 2007 y en la Carta UGD-2007-Nº 014 de fecha 29 de octubre de 2007, corresponde que le reconozcan el monto ascendente a S/. 27,500.00 (Veintisiete Mil Quinientos y 00/100 Nuevos Soles), a razón de S/. 5.500.00 (Cinco mil quinientos y 00/100 Nuevos Soles) por cada mes; hecho que conforme señala la demandante, no fue cuestionado en ningún momento ni en su oportunidad por la ENTIDAD, quedando consentido.

Posición del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Respecto al presente punto controvertido, la ENTIDAD fundamenta su posición conforme a lo manifestado por dicha parte en su Primer Punto Controvertido.

Posición del Tribunal Arbitral

El presente punto controvertido busca el pronunciamiento del Tribunal Arbitral respecto a si corresponde o no ordenar el pago de S/. 60,700.00 (Sesenta Mil Setecientos y 00/100 Nuevos Soles). Al respecto, el Consultor señala que dicho monto corresponde a lo siguiente:

- a) Pago de S/. 18,200.00 (Dieciocho Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de la ampliación de plazo por 26 (veintiséis) días, la cual quedó consentida;
- b) Pago de S/. 15,000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de la cuarta actividad desarrollada; y
- c) Pago de S/. 27,500.00 (Veintisiete Mil Quinientos y 00/100 Nuevos Soles) por la contratación del jefe de equipo por cinco meses con la finalidad de custodiar los legajos personales.

En tal sentido, este Colegiado analizará cada uno de los puntos antes señalados a fin de determinar si dichos pagos corresponden o no.

a) Pago de S/. 18,200.00 (Dieciocho Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de la ampliación de plazo por 26 (veintiséis) días

En primer lugar, se debe indicar que en el análisis del primer punto controvertido este Tribunal Arbitral arribó a la conclusión de que la ampliación de plazo solicitada por el Consultor correspondiente a 26 (veintiséis) días estaba consentida.

Sobre lo indicado, en el artículo 232° del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado establece en su antepenúltimo párrafo lo siguiente: "*Las ampliaciones de plazo en prestación de servicios*

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

darán lugar al pago de los costos directos y gastos generales, además de la utilidad."

Así pues, de acuerdo al Reglamento, los Gastos Generales son aquellos costos indirectos que el contratista debe efectuar para la ejecución de la prestación a su cargo, derivados de su propia actividad empresarial. Asimismo, los gastos generales están representados por un porcentaje que se aplica sobre el costo directo o sobre una parte de él. En obras se aplica sobre el íntegro. En servicios sobre los honorarios y sus costos laborales⁷. Por lo que, habiéndose ampliado el plazo tácitamente, corresponde entonces el pago de los Gastos Generales.

Ahora bien, estos Gastos Generales se obtienen de dividir el monto contractual entre el número de días para la ejecución del mismo, es decir dividir S/. 42,000.00 (Cuarenta y Dos y 00/100 Nuevos Soles) entre 60 (sesenta) días (plazo contractual), obteniendo como resultado S/. 700.00 (Setecientos y 00/100 Nuevos Soles), este último monto multiplicado por el número de días de la ampliación (26) ascienden al monto de S/. 18,200.00 (Dieciocho Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles).

b) Pago de S/. 15,000.00 (Quince mil y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de la Cuarta Actividad desarrollada

De acuerdo al Plan de Trabajo propuesto por el Consultor, la Cuarta Actividad (Ver anexo 21 del escrito de demanda, Carta UGD-2007-No-001) consistía en la entrega de Un mil seiscientos cincuenta (1650) Legajos Personales a los que se les ha efectuado un proceso de verificación, control, inventario y legajado de la documentación existente.

Así, como se ha indicado anteriormente, mediante carta UGD-2007-No-009, el Consultor solicitó la recepción de la totalidad final de los legajos personales elaborados, sin respuesta formal por parte del Programa "A Trabajar Urbano".

⁷ Ricardo Gandolfo Cortés, "Costos directos, gastos generales y utilidad" en: Propuesta de fecha 19 de septiembre de 2010. <http://edicionespropuesta.blogspot.com/2010/09/costos-directos-gastos-generales-y.html>

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

Al respecto, cabe indicar que el Programa no solamente incumplió la recepción de los trabajos, sino que no emitió pronunciamiento alguno; de tal manera, que dicha parte no procedió con la verificación del trabajo a través del Sub Director de Administración, señalando que no se había ampliado el plazo, sin embargo en el análisis del primer punto controvertido, se determinó que la ampliación de plazo solicitada quedó plenamente consentida.

Habiendo el Consultor terminado la Cuarta Actividad y, habiendo comunicado ello al Programa "A Trabajar Urbano" correspondía, de conformidad con la cláusula tercera el contrato, el pago correspondiente contra la entrega de los Legajos personales, y previa aprobación del Sub administrador de Recursos Humanos; no obstante, dicha aprobación no existió, pues el Programa "A Trabajar Urbano" nunca respondió la solicitud del Consultor - alegando que no existía una ampliación de plazo - como se ha señalado anteriormente; razón por la que, el Consultor procedió con resolver el contrato, que como ya se analizó anteriormente, es procedente.

En el análisis del punto controvertido precedente este colegiado determinó que el consultor diligentemente desarrolló la Cuarta Actividad solicitando al Programa "A Trabajar Urbano" la recepción de los Legajos Personales presentados sin obtener respuesta alguna de dicha entidad. En relación a ello, las partes acordaron que al término de la Cuarta Actividad el Programa "A Trabajar Urbano" cancelaría la suma ascendente a S/. 15,000.00 (Quince mil y 00/100 Nuevos Soles); sin embargo, al término de las actividades, la Entidad no procedió a recepcionar los documentos que daban por concluido el trabajo de consultoría.

Por otro lado, cabe indicar que quedó pendiente la implementación y carga del software diseñado por el Consultor, sin embargo, debe precisarse que dicho incumplimiento no puede ser atribuible al Contratista, pues este último sí desarrollo el software, además solicitó el Equipo necesario para el digitado y carga de información de los legajos, y ante la falta de pronunciamiento de la Entidad puso a disposición del Programa "A Trabajar Urbano" el software diseñado.

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

Por lo tanto, a decir de este Colegiado el Consultor cumplió con la fase final correspondiente a la Cuarta Actividad, a pesar de los reiterativos incumplimientos de parte del Programa "A Trabajar Urbano"; razón por la cual, corresponde el pago derivado de la cuarta actividad ascendente a la suma de S/. 15,000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos Soles).

c) Pago de S/. 27,500.00 (Veintisiete Mil Quinientos y 00/100 Nuevos Soles) por la contratación del jefe de equipo por cinco meses con la finalidad de custodiar los legajos personales

En relación al pago solicitado por la contratación del Jefe de Equipo, este Colegiado debe precisar que en el contrato se establecieron los deberes y obligaciones de las partes; en tal sentido, de un análisis de las cláusulas contenidas en el contrato y los documentos que lo conforman, se advierte que no es obligación a cargo del Consultor la custodia de los Legajos Personales elaborados en las instalaciones que el propio Programa "A Trabajar Urbano" dispuso.

Consecuentemente, si los trabajos correspondientes a la Cuarta Actividad habían culminado, no era necesaria la supervisión y custodia de parte del Jefe de Equipo de la consultoría; razón por la cual, a decir de este Colegiado no corresponde conceder al Consultor el monto solicitado.

Por lo expuesto, este Colegiado declara FUNDADO EN PARTE el tercer punto controvertido, en consecuencia debe ordenarse al Programa "A Trabajar Urbano" que pague a favor del consultor la suma de S/. 33,200.00 (Treinta y Tres Mil Doscientos y 00/100 Nuevos Soles).

2.4 CUARTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar si corresponde o no ordenar al Programa de Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" - Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo el pago de daños y perjuicios a favor del demandante, señor Ulises Gálvez Díaz.

Posición de Ulises Gálvez Díaz

El demandante precisa que mediante Carta Notarial UGD-2007-Nº 011 de fecha 14 de junio de 2007, requirió a la ENTIDAD el cumplimiento del pago de deuda, bajo apercibimiento de resolver el contrato; por lo que, ante la falta de respuesta, mediante Carta Notarial UGD-2007-Nº 012 de fecha 27 junio de 2007, procedió a resolver el contrato en forma parcial en la parte que faltaba por ejecutar, en aplicación de los artículos 41º y 45º del TUO de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado y el artículo 226º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

En ese sentido, advierte el demandante que al haberse resuelto el contrato por culpa de la ENTIDAD, corresponde a dicha parte el reconocimiento de los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del titular o la máxima autoridad administrativa, tal como lo prevé el artículo 227º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado.

Posición del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo:

Sobre el presente punto controvertido, la ENTIDAD precisa que en cuanto al pago de S/. 27,500.00 (Veintisiete Mil Quinientos y 00/100 Nuevos Soles) por concepto de 05 (cinco) meses de trabajo adicional que el demandante reclama, se debe precisar que no habiendo sido pactada contractualmente dicha labor, no se puede reconocer suma alguna por dicho concepto.

Asimismo, precisa que siendo que se trata de un proceso de selección y contrato concebidos con el objeto de obtener la entrega de un "producto", no habría lugar al pago de los costos directos, gastos generales y utilidad solicitados por el demandante; toda vez que, en el penúltimo párrafo del Artículo 232º de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por el D.S. Nº 084-2004-PCM, únicamente prevé el reconocimiento de éstos cuando se trata de prestación de servicios, que no es el caso que nos ocupa.

Posición del Tribunal Arbitral

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

En el presente punto controvertido corresponde determinar si se debe reconocer los daños y perjuicios por parte del Programa "A Trabajar Urbano" a favor del Consultor; al respecto el Reglamento establece en el segundo párrafo del artículo 227° lo siguiente:

"Si la parte perjudicada es el contratista, la Entidad deberá reconocerle la respectiva indemnización por los daños y perjuicios irrogados, bajo responsabilidad del Titular o la máxima autoridad administrativa de la Entidad, según corresponda."

Así pues, conforme se puede advertir, siendo que el Consultor se vio perjudicado por los incumplimientos del Programa "A Trabajar Urbano", resolviendo el contrato de manera parcial corresponde el pago de una indemnización por daños y perjuicios.

De esta forma tenemos que en su escrito de demanda, el Consultor indica que se le habría ocasionado daños y perjuicios, sin embargo, de la revisión de la documentación que obra como medios probatorios del escrito de demanda, se aprecia que dicha parte no ha indicado, de forma expresa, la cuantificación ni acreditación del daño causado por parte de la Entidad. ¿Cuál es la importancia de precisar este supuesto daño causado?, el Tribunal Arbitral considera que no es suficiente con indicar que la Entidad le ocasionó un daño, sino que dicho daño debe ser cuantificado y debidamente acreditado, ello es importante para conocer la forma y el criterio usado para llevar a cabo el cálculo de la indemnización que se está solicitando.

Ahora bien, la responsabilidad contractual, como instrumento para el desplazamiento del patrimonio de un sujeto hacia otro al verificarse un hecho dañoso, requiere del cumplimiento de tres presupuestos; a saber: (i) que la conducta califique como antijurídica, (ii) que el daño sea imputable, y (iii) que las consecuencias de los hechos generen daño.

En este sentido, Jordana Fraga⁸ señala que:

"(...) (dentro de) la responsabilidad contractual, es tradicional efectuar, a los efectos de su estudio, la siguiente tripartición: a) los supuestos del incumplimiento (...) b) Las reglas o el juicio de responsabilidad, a lo que también se llama (...) imputación del incumplimiento (...), se establece si la infracción del deudor (...) es o no susceptible de originar consecuencias (y) c) Las consecuencias del incumplimiento (calificado en virtud del juicio de responsabilidad como idóneo a generarlas, es decir, "imputable") (...)."

Así, los elementos que conforman la responsabilidad contractual son: (i) la existencia de un comportamiento dañoso o acto ilícito propiciado mediante un acto de imputación personal denominado culpabilidad (o dolo); (ii) la producción efectiva de un daño; y (iii) la posibilidad de establecer una relación causal adecuada entre el hecho dañoso y el daño causado.

Respecto al primer elemento, es decir, si existe un comportamiento dañoso o acto ilícito propiciado mediante un acto de imputación personal denominado culpabilidad por parte de la Entidad; el comportamiento dañoso invocado por el Consultor, sería la falta de diligencia por parte de la Entidad para cumplir con sus obligaciones contractuales, generando ello un daño.

Que, sin embargo, de la revisión de la documentación presentada por el Contratista, no se aprecia el cálculo llevado a cabo, es decir no existe monto de indemnización, ello se debe, a que el daño existente no ha sido debidamente acreditado por el Consultor; en vista de ello, no es posible que se le reconozca monto alguno por indemnización por daños y perjuicios.

En consecuencia, corresponde que el Tribunal Arbitral declare INFUNDADO el cuarto punto controvertido, por las razones expuestas en los párrafos precedentes.

2.5 QUINTO PUNTO CONTROVERTIDO

⁸ **JORDANO FRAGA**, Francisco. *"La Responsabilidad Contractual"*. Editorial Civitas. Madrid, 1987. pág. 35-36.

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

Determinar si corresponde o no ordenar el pago de Intereses Legales, generados desde la entrega y recepción de la cuarta actividad del contrato, hasta la fecha efectiva del pago de la obligación de dar suma de dinero, por parte del Programa de Emergencia Social Productivo Urbano "A Trabajar Urbano" - Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo a favor del demandante, señor Ulises Gálvez Díaz.

Posición de Ulises Gálvez Díaz

Al respecto, señala la demandante que el artículo 49º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado mediante D.S. Nº 084-2004-PCM, establece que en caso de incumplimiento del pago por parte de la entidad, salvo que el atraso se deba a caso fortuito o fuerza mayor, éste reconocerá el pago de intereses conforme a lo establecido por el código civil.

Sobre lo indicado, la demandante advierte que mediante Carta Notarial UGD-2007-Nº 011 de fecha 14 de junio de 2007 y Carta Notarial UGD-2007-Nº 012 de fecha 27 junio de 2007, resolvió el contrato por culpa de la ENTIDAD; por consiguiente, corresponde el pago de intereses legales desde la fecha de requerimiento de pago (lo que se consigna mediante Carta UGD-2007-Nº 013 de fecha 19 de setiembre de 2007), hasta la fecha efectiva del pago, de la obligación de dar suma de dinero por parte de la ENTIDAD.

Posición del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo:

En relación al presente punto controvertido, la ENTIDAD fundamenta su posición conforme a lo manifestado por dicha parte en su Primer Punto Controvertido.

Posición del Tribunal Arbitral

En el análisis del tercer punto controvertido este Colegiado ha concluido que corresponde el pago respecto de la Cuarta Actividad; por lo que, en el presente punto controvertido este Colegiado deberá determinar si corresponde declarar o no el pago de los respectivos intereses legales y la fecha desde que deberán computarse.

Al respecto, el artículo 49º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado señala lo siguiente: *"Artículo 49º.- Reconocimiento de intereses.- En caso de incumplimiento del pago por parte de la Entidad, salvo que el atraso se deba a caso fortuito o fuerza mayor, ésta reconocerá el pago de intereses conforme a lo establecido por el Código Civil. Igual derecho corresponde a la Entidad en el caso que ésta sea la acreedora"*

Así pues, habiéndose determinado que corresponde el pago de la cuarta actividad a favor del Consultor, consecuentemente, le corresponde también el pago de los intereses legales.

Ahora bien, el artículo 1246º del Código Civil ha establecido que si los contratantes no pactan el pago de un interés moratorio, el deudor se encontrará obligado al pago de un determinado tipo de interés por causa de mora, que según sea el caso, se tratará del interés compensatorio (pactado) o del interés legal⁹. En ese sentido, siendo que las partes no han pactado ningún tipo de interés, nos regiremos por los intereses legales a los que hace alusión el artículo 1246º del Código Civil.

Al respecto, el artículo 1244º del mismo cuerpo normativo, nos precisa que la tasa de interés legal será fijada por el Banco Central de Reserva del Perú.

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

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

⁹ **OSTERLING PARODI**, Felipe y **CASTILLO FREYRE**, Mario. *"Compendio de Derecho de las Obligaciones"*. Lima: Palestra Editores, p.533.

**Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López**

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

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

De lo expuesto, se desprende que los intereses moratorios para cuyo cálculo se aplicará la tasa de interés legal, se deberán computar a partir de la fecha en que el Programa haya recepcionado la solicitud para someter a arbitraje las controversias por parte del Consultor.

En tal sentido, siendo que la solicitud de inicio de arbitraje fue presentada el 5 de agosto de 2013, conforme se indica en el acta de Instalación de Tribunal Arbitral, es desde esta fecha que se deberá computar el pago de intereses legales a favor del Consultor, en base al monto adeudado por concepto del pago correspondiente a la cuarta actividad ascendente a la suma de S/. 15,000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos Soles).

Por los argumentos expuestos, este Tribunal Arbitral declara FUNDADO el quinto punto controvertido, y en consecuencia, ordénese que el Programa pague a favor del Consultor los intereses legales en base al monto correspondiente a la cuarta actividad ascendente a la suma de S/. 15,000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos Soles), los cuales empezarán a computarse desde la fecha de presentación de la solicitud de arbitraje, esto es, a partir del día 5 de agosto de 2013.

2.6 SEXTO PUNTO CONTROVERTIDO

Determinar a quién corresponde el pago de los costos y costas que se generen del presente proceso arbitral

Posición de Ulises Gálvez Díaz

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

En relación al presente punto controvertido, manifiesta la demandante que la ENTIDAD debe asumir las costas y costos, toda vez que dicha parte resolvió parcialmente el contrato de consultoría N° 177-2007-ATU-AAGF entre el Programa y el Consultor, para la ubicación, selección, reordenamiento, legajado y sistematización de la documentación existente y correspondiente a 4,300 legajos personales requeridos para el proceso de liquidación del convenio que tenía el programa "A Trabajar Urbano" (ATU) con el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), en mérito al proceso de selección de Adjudicación de Menor Cuantía AMC N° 051-2007-ATU-AAGF, en la parte que faltaba por ejecutar, por culpa de la entidad.

De la misma manera, la demandante señala que las costas del Arbitraje están formadas por los honorarios y gastos administrativos, los honorarios y los gastos de los peritos, si los hubiera, así como los gastos de estudio, honorarios y gastos de los abogados y representantes de las partes, deberá ser pagada por la demandada, en vista a que fue por su actitud deliberada e indolente, que dicha parte se vio obligado a acudir a esta instancia, generándole un grave perjuicio económico; por lo que, solicita se disponga el pago de las costas y costos a la entidad.

Posición del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

Sobre el presente punto controvertido, la ENTIDAD no emite pronunciamiento alguno.

Posición del Tribunal Arbitral:

Sobre este punto, cabe indicar que el artículo 70° del Decreto Legislativo N° 1071, Ley de Arbitraje, establece que: *"El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden: a) Los honorarios y gastos del tribunal arbitral; b) Los honorarios y gastos del secretario; c) Los gastos administrativos de la institución arbitral; d) Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; e) Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; f) Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales".*

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

En ese sentido, se aprecia que los conceptos solicitados por el Consultor establecidos en la sexta pretensión de la demanda, corresponden a los costos que se han incurrido por la tramitación del presente arbitraje; con lo que, el Tribunal Arbitral procederá a emitir un único pronunciamiento respecto a las costas y costos que han derivado por las actuaciones efectuadas en el presente arbitraje.

Así, es necesario recordar que el numeral 1) del artículo 72º del Decreto Legislativo Nº 1071, Ley de Arbitraje, dispone que los árbitros se pronunciarán en el laudo arbitral sobre los costos indicados en su artículo 70º. Asimismo, el numeral 1) del artículo 73º de la citada ley señala que los árbitros deben tener presente, de ser el caso, lo pactado en el convenio arbitral; además, tal norma legal establece que si el convenio arbitral no contiene pacto alguno sobre los gastos, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida; sin embargo, los árbitros podrán distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estiman que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Es el caso que en el convenio arbitral contenido en el Contrato, las partes no han establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del proceso arbitral; por lo que, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

En tal sentido, considerando el resultado del arbitraje, el cual desde el punto de vista de este Tribunal Arbitral puede afirmarse que no existe una "parte perdedora", en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, corresponde disponer que ambas partes asuman los costas y costos derivados del proceso arbitral. Precisándose que los gastos arbitrales derivados de la defensa y patrocinio de abogados y representantes de cada parte deben ser asumidos por éstas de manera exclusiva e independiente.

Así pues, el Tribunal Arbitral advierte que los pagos de los honorarios arbitrales se realizaron de la siguiente manera:

Gastos asumidos	CONTRATISTA	ENTIDAD
-----------------	-------------	---------

**Laudo Arbitral de Derecho
Tribunal Arbitral:**

Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López

Honorarios derivados de la demanda	S/. 5,500.00	S/. 5,500.00
TOTAL	S/. 5,500.00	S/. 5,500.00

Como puede verse, el total de honorarios arbitrales (honorarios de árbitros y secretaría arbitral ad hoc) generados por la tramitación del presente arbitraje asciende a la suma de S/. 11,000.00 (Once Mil y 00/100 Nuevos Soles), habiendo asumido el pago del 50% de dicha suma cada una de las partes.

Por lo tanto, el Tribunal Arbitral resuelve que cada parte asuma los costos y costas derivados del proceso arbitral. Precisándose que los gastos arbitrales derivados de la defensa y patrocinio de abogados y representantes de cada parte deben ser asumidos por éstas de manera exclusiva e independiente.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

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

PRIMERO.- DECLÁRESE FUNDADO el primer punto controvertido derivado de la primera pretensión de la demanda; en consecuencia, declárese consentida la Ampliación de Plazo por 26 días calendarios solicitada por Ulises Gálvez Díaz a la Entidad demandada mediante Carta UGD-2007-Nº 006 de fecha 27 de abril de 2007, cuya aprobación ficta se da por Silencio operado a favor del Contratista.

SEGUNDO.- DECLÁRESE FUNDADO el segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión de la demanda; en consecuencia, declárese procedente la Resolución parcial del Contrato de Consultoría Nº 177-2007-ATU-AAGF, practicada por Ulises Gálvez Díaz por causa imputable a la Entidad demandada.

TERCERO.- DECLÁRESE FUNDADO EN PARTE el tercer punto controvertido derivado de la tercera pretensión de la demanda; en consecuencia, **ORDÉNESE** que la Entidad demandada pague a favor del Consultor Ulises Gálvez Díaz la suma de S/. 33,200.00 (Treinta Y Tres Mil Doscientos y 00/100 nuevos soles).

***Dr. Juan Huamaní Chávez
Dra. Karina Zambrano Blanco
Dr. Mario Manuel Silva López***


CUARTO.- DECLÁRESE INFUNDADO el cuarto punto controvertido derivado de la cuarta pretensión de la demanda, por los argumentos expuestos en la parte considerativa del presente laudo arbitral.


QUINTO.- DECLÁRESE FUNDADO el quinto punto controvertido derivado de la quinta pretensión de la demanda; en consecuencia, **ORDÉNESE** que el Programa pague a favor del Consultor los intereses legales demandados, cuyo cálculo deberá efectuarse en base al monto correspondiente a la cuarta actividad ascendente a la suma de S/. 15,000.00 (Quince Mil y 00/100 Nuevos Soles), los cuales empezarán a computarse desde la fecha de presentación de la solicitud de arbitraje, esto es, a partir del día 5 de agosto de 2013.

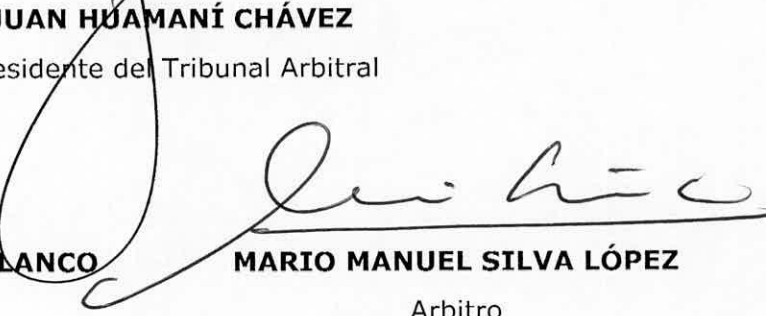
SEXTO.- DISPÓNGASE en relación a los gastos arbitrales contenidos en la sexta principal formulada por el Consultor en su escrito de demanda, que las partes asuman en proporciones iguales los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral.


SEPTIMO.- REMÍTASE al Organismo Superior de las Contrataciones del Estado OSCE, copia del presente laudo Arbitral.

Notifíquese a las partes.


JUAN HUAMANÍ CHÁVEZ
Presidente del Tribunal Arbitral


KARINA ZAMBRANO BLANCO
Arbitro


MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ
Arbitro


ANDREE MAURICIO VILLENA MATTÁ
Secretario Arbitral