

Expediente N° 418-97-13

LAUDO ARBITRAL

DEMANDANTE: Consorcio Vial Quilca Matarani (en adelante, el Consorcio o el demandante)

DEMANDADO: Provias Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, Provias Nacional o el demandado)

TIPO DE ARBITRAJE: Institucional y de Derecho

TRIBUNAL ARBITRAL: Rosario del Pilar Fernández Figueroa (Presidenta)
Sergio Tafur Sánchez
Randol Campos Flores

SECRETARIA ARBITRAL: Silvia Rodríguez Vásquez

Resolución N° 18

En Lima, a los veintitrés días del mes de julio del año dos mil quince, el Tribunal Arbitral, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes, escuchados los argumentos sometidos a su consideración y analizado las pretensiones planteadas en la demanda y contestación de la demanda, dicta el siguiente laudo para poner fin, a la controversia planteada:

I. Existencia del Convenio Arbitral, Designación e Instalación de Tribunal Arbitral

1.1 El Convenio Arbitral:

Está contenido en la Cláusula Vigésimo Tercera del Contrato de Ejecución de Obra N° 048-2013-MTC/20 de fecha 18 de abril de 2013 que celebraron las partes.

1.2 Instalación del Tribunal Arbitral:

Con fecha 17/03/14 se realizó la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral, constituido por la doctora Rosario Fernández Figueroa, en su calidad de Presidenta del Tribunal Arbitral, los doctores Randol Campos Flores y Sergio Tafur Sánchez, en su calidad de árbitros; con la asistencia de las partes; donde se fijaron las reglas aplicables al presente arbitraje.

II. Normatividad aplicable al Proceso Arbitral:

Conforme a lo establecido en el Acta de Instalación, será de aplicación al presente arbitraje el Reglamento de Arbitraje del CENTRO (en adelante el REGLAMENTO), La Ley de Contrataciones del Estado, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1017 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF y, en forma supletoria, el Decreto Legislativo N° 1071, Decreto Legislativo que norma el Arbitraje.

Asimismo, se estableció que en caso de discrepancias de interpretación o de insuficiencia de las reglas que anteceden, el Tribunal Arbitral resolvería en forma definitiva, del modo que considere apropiado.

III. De la Demanda Arbitral presentada por el Consorcio con fecha 14/04/14

- 3.1 Mediante escrito de fecha 14/04/14, el demandante interpuso demanda arbitral contra PROVIAS NACIONAL, señalando como pretensiones las siguientes:

PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Se reconozca y otorgue al Consorcio la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial No. 02, presentada con fecha 14 de octubre de 2013, por 118 días calendario,

por la causal no atribuible al Contratista que se verificó como consecuencia del retraso en la indefinición de los aspectos técnicos que son necesarios para poder dar inicio a los trabajos vinculados al Puente Quilca.

PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Se ordene a PROVIAS NACIONAL pagar al CONSORCIO la suma de S/. 6'049,386.82 (Seis Millones Cuarenta y Nueve Mil Trescientos Ochenta y Seis con 82/100 Nuevos Soles), por concepto de Mayores Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo Parcial N° 02, más IGV e intereses moratorios con la tasa de interés legal, a partir del 21 de enero de 2014, fecha en que el demandado fue notificado con la petición de arbitraje.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL: Que se condene a PROVIAS NACIONAL a pagar las costas y costos del presente proceso arbitral.

- 3.2 Como antecedentes de la controversia, refiere que la presente controversia se deriva de la ejecución de la Obra "*Construcción y Mejoramiento de la carretera Camaná - DV. Quilca - Matarani - Ilo - Tacna, Tramo: DV Quilca - Matarani - Ilo - Tacna, Tramo: DV. Quilca - Matarani*" encargada por Provías Nacional al Consorcio a través del Contrato de ejecución de Obra No. 048-2013-MTC/20.
- 3.3 A su vez, refiere que para ejecutar la obra, Provías Nacional le proporcionó el Expediente Técnico que previamente había definido, el cual contemplaba todas las especificaciones técnicas sobre las que se debía ejecutar la Obra, por cuanto es la entidad la responsable del contenido del Expediente Técnico.
- 3.4 Asimismo, manifiesta que durante el desarrollo de la obra advirtió que el Expediente contenía un grave vicio técnico que comprometía la ejecución del Puente Quilca, debido a que las condiciones del suelo sobre el que se debía cimentar el puente eran diferentes a las consideradas en el Expediente Técnico, de manera que de ejecutarse el mismo, podría colapsar.
- 3.5 Frente a ello, refiere que comunicó oportunamente a Provías Nacional del defecto técnico que afectaba la viabilidad del puente, solicitándole que defina cuál sería la solución más adecuada, ya que sólo una vez que

se subsanase dicho vicio sería posible iniciar las actividades contractuales para la ejecución del puente.

- 3.6 Asimismo, manifiesta que siendo el puente una actividad que forma parte de la Ruta Crítica de la Obra, la demora en la definición de su diseño final configuraría una causal de atraso que no le sería imputable, la misma que se inició el 06 de junio de 2013. En tal sentido, refiere que con fecha 14 de agosto de 2013 (el Tribunal verifica en autos que data de fecha 14 de octubre de 2,013), con su Carta 239-2013/CV y adjuntando el informe sustentatorio respectivo, presentó al Supervisor su solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 02, pidiendo un plazo adicional de 118 días, cuya fecha de corte sería el 27 de setiembre de 2013, pues hasta el momento en que formuló el pedido de Ampliación de Plazo, no había cesado la causal invocada. Al respecto, el Tribunal advierte desde ya que verificado el período de afectación a que se refiere la solicitud indicada (del 6 de junio al 27 de setiembre del 2,013 incluidos, esto arroja un total de 114 y no de 118 días calendario)
- 3.7 A su vez, refiere que mediante Resolución Directoral No. 1141-2013-MTC/20, de fecha 31 de octubre de 2013, Provias Nacional declaró improcedente su reclamo por considerarlo extemporáneo, debido a que la causal que se invocaba habría culminado el 15 de agosto del 2013 como consecuencia de la "ratificación" del Diseño original y la "orden" de inicio de los trabajos vinculados al puente impartidos por Provias Nacional. La citada "ratificación" se dio por el inicio de los trabajos constructivos en el Puente Quilca, de conformidad con el registro del Asiendo N° 112 del Cuaderno de obra, de fecha 15 de agosto del 2013.
- 3.8 Ante tal comunicación de PROVIAS NACIONAL, la demandante refiere que le remitió su Carta No. 127-2013/CVQM de la misma fecha 15 de agosto del 2,013, recibida por el Consorcio Supervisor Matarani con fecha 19 del mismo mes y año. Mediante la misma le manifiesta sus "*observaciones al Proyecto Constructivo Puente Quilca*" adjuntando un informe desarrollado por la empresa TYPASA INGENIEROS CONSULTORES Y ARQUITECTOS y le expresa que "*en el citado informe se indican las observaciones más relevantes, por referirse éstas a aspectos de vital importancia para justificar la idoneidad, consistencia y seguridad de la inversión de recursos económicos que realizará el Estado peruano para garantizar la vida útil prevista para el Puente Quilca (...)*"
- 3.9 Respecto a la Resolución Directoral No. 1141-2013-MTC/20, de fecha 31 de octubre de 2013 el Consorcio refiere que Provias Nacional olvida o pretende desconocer su propio acto mediante el cual, en el mes de

diciembre del año 2013, le ordenó que formulara un presupuesto adicional de obra, cuya finalidad consistía en que se presentara una propuesta técnica que permitiera ejecutar el puente de una manera adecuada, de forma que se superaran las deficiencias advertidas en el Expediente Técnico, las que comunicó oportunamente.

- 3.10 Por tanto, concluye que sí se habría verificado la causal no imputable al Consorcio que invocó en su solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 02 y que la causal nunca habría cesado, pese a lo que sostuvo Provías Nacional al denegarle su pedido, por cuanto recién en diciembre del 2013 le pidieron preparar el expediente adicional.
- 3.11 **Respecto a su primera pretensión**, señala que el 14 de octubre de 2013, presentó su solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 2 ante el Supervisor, al considerar que se había configurado una "causal de atraso por la demora en las definiciones de los estudios complementarios y trabajos adicionales requeridos para garantizar la estabilidad del Puente Quilca", que no le sería atribuible, por cuanto la misma respondía a una deficiencia en el Expediente Técnico de Obra que aprobó y le entregó Provías Nacional.
- 3.12 No obstante ello, señala que con fecha 4 de noviembre de 2013, Provías Nacional le notificó la Resolución Directoral N° 1141-2013-MTC/20, de fecha 31 de octubre de 2013¹, declarándole improcedente su solicitud de ampliación de plazo parcial N° 2 por las siguientes razones:
- (i) El Consorcio no habría anotado en el Cuaderno de Obra, ni el inicio ni la culminación de la causal invocada.
 - (ii) La solicitud de ampliación de plazo sería extemporánea, pues en opinión de Provías debió ser presentada hasta el 30 de agosto de 2013 (ello, por sostener PROVIAS NACIONAL que la causal había cesado el 15 de agosto del 2013 fecha en la cual se produce su "ratificación" del Expediente original que importaba la ejecución de obra conforme a las especificaciones del mismo).
 - (iii) La obra se encontraría adelantada, por lo que el plazo adicional solicitado carecería de sustento y no resultaría

¹ La Resolución Directoral No. 1141-2013-MTC/20 se sustentó en el Informe No. 257-2013-MTC/20.5/LCHV

necesario para la culminación de la obra (esto referido al argumento de PROVIAS NACIONAL, conforme al cual sostiene que al existir otras partidas –distintas del Puente- que habrían sido ejecutadas a la fecha de la existencia de la “causal”, entonces existía lo que denominan “holgura” para la ejecución de la obra en general, haciéndose innecesaria una ampliación de plazo).

- 3.13 Respecto al punto (i) anterior que refiere Provias Nacional, señala la demandante que una de las condiciones que debe verificarse para que proceda la solicitud de ampliación de plazo es que se anote el inicio de la causal que determina el atraso.
- 3.14 Al respecto, manifiesta que comunicó oportunamente a Provias Nacional sobre las observaciones al diseño original del expediente, por cuanto mediante Carta N° 035-2013/CVQM de fecha 31 de mayo de 2013 presentó el "Informe de Revisión de Proyecto Estructural Puente Quilca", por medio del cual habría demostrado la inviabilidad de construir el puente conforme a las especificaciones contenidas en el Expediente Técnico. En tal sentido, refiere que con fecha 03 de junio de 2013, anotó en el asiento N° 29 la existencia de tales observaciones al Diseño y Cálculo estructural del Puente Quilca.
- 3.15 Por tanto, refiere que para la fecha en que se habría verificado el atraso en la actividad del puente (que sería el 06 de junio de 2013), ya habría anotado en el Cuaderno de Obra, el 03 de junio de 2013, la causal de ampliación de plazo que invocó en la Ampliación de Plazo Parcial N° 02, que es la que se discute en el presente arbitraje.
- 3.16 Asimismo, señala que con fecha 21 de junio de 2013, el residente de obra del Consorcio habría anotado en el asiento N° 49 del Cuaderno de Obra, de fecha 21 de junio de 2013, los atrasos en el cumplimiento de sus obligaciones por la falta de definición del diseño del puente, por lo que se reservaba la posibilidad de solicitar la ampliación de plazo correspondiente.
- 3.17 A su vez, refiere que esta anotación es de pleno conocimiento tanto del supervisor como del propio Provias Nacional, no solo porque habría sido consignada en el asiento N° 49 del Cuaderno de Obra, sino también porque en la solicitud de ampliación de plazo parcial N° 2, hizo expresa referencia al mencionado asiento (punto 3, página 18, de dicha solicitud).

- 3.18 De esta manera, refiere que quedaría demostrado que sí cumplió con anotar en el Cuaderno de Obra, el inicio de la causal de ampliación de plazo invocada.
- 3.19 **En lo que respecta al extremo relativo a la supuesta omisión de la anotación de la culminación de la causal invocada en el cuaderno de obra**, señala que solicitó una ampliación de plazo parcial y no una ampliación de plazo total, como erradamente lo señala Provías Nacional.
- 3.20 Asimismo, refiere que la causal de atraso se configura por la indefinición de los estudios complementarios y trabajos adicionales requeridos para garantizar la estabilidad del Puente Quilca, causal que se encuentra vigente, pues la misma concluirá cuando Provías Nacional le haga entrega del expediente técnico de las prestaciones adicionales necesarias para cimentar el Puente Quilca de forma viable, lo que aún no habría ocurrido.
- 3.21 Siendo así las cosas, manifiesta que en septiembre de 2013², ante la imposibilidad de iniciar la ejecución de las actividades del Puente Quilca y dada la indefinición de los estudios complementarios y trabajos adicionales requeridos para garantizar la estabilidad del Puente Quilca, optó por solicitar la ampliación de plazo parcial N° 2.
- 3.22 Al respecto, precisa que no existe en la normativa de contrataciones del Estado, disposición alguna que le obligue a realizar una anotación en el Cuaderno de Obra comunicando al Supervisor y a Provías Nacional que la fecha de corte para solicitar la ampliación parcial sería el 27 de septiembre de 2013.
- 3.23 En tal sentido, señala que Provías Nacional no puede alegar que el Consorcio no habría anotado en el Cuaderno de Obra "la culminación de la causal" el día 27 de septiembre de 2013, pues esta fecha no es la del fin de la causal, sino la fecha de corte que libremente determinó el Consorcio para poder cuantificar y sustentar su solicitud de ampliación de plazo parcial.
- 3.24 **Respecto al punto (ii) anterior que refiere Provias Nacional**, señala el demandante que Provías Nacional se equivocaría al señalar que la causal habría culminado el 15 de agosto de 2013 y que, por ende, su solicitud debió ser planteada como ampliación total y no parcial.

² Se hace notar que la fecha de la solicitud de ampliación de plazo data del 14 de octubre del 2,013 y no de setiembre del 2,013.

- 3.25 Sobre ello, señala que tal interpretación parte de la lectura parcial de la anotación realizada por el Consorcio en el cuaderno de obra el día 15 de agosto del 2013 en el asiento N° 112, por cuanto el demandado se habría limitado a leer la primera parte del asiento citado y no la segunda, es decir, aquella en donde habría dejado constancia que la causal de ampliación de plazo se mantenía vigente, por cuanto persistía, por parte de Provías Nacional, la indefinición de los estudios complementarios y trabajos adicionales requeridos para garantizar la estabilidad del Puente Quilca.
- 3.26 Asimismo, manifiesta que Provías Nacional obvia la realidad, debido a que: (i) el Consorcio se encontraba imposibilitado de iniciar la ejecución en obra de las actividades correspondientes al Puente Quilca; y (ii) porque con posterioridad a la citada anotación, el Consorcio continuó insistiendo en la necesidad de que Provías Nacional se pronunciara sobre las inconsistencias técnicas del expediente técnico y las obras adicionales que estas implicaban para la ejecución del Puente Quilca.
- 3.27 Adicionalmente a ello, refiere que el día 9 de agosto de 2013 se realizó, en las oficinas de Provías Nacional, una reunión entre esta entidad y el Consorcio, justamente para tratar la indefinición de los estudios complementarios y trabajos adicionales requeridos para garantizar la estabilidad del Puente Quilca, siendo que en esta reunión el demandado habría señalado que sus funcionarios habían revisado el diseño del Puente Quilca y que se ratificaban en el diseño previsto en el expediente técnico, por lo que el puente se debía ejecutar conforme a lo previsto en el mismo.
- 3.28 Sin embargo, refiere que pese a ello continuó sustentando y solicitando al demandado que se pronunciara sobre la inconsistencia técnica del expediente técnico y las obras adicionales necesarias para la ejecución del Puente Quilca y que, incluso, contrató a la empresa consultora especializada, TYPESA, para que realizara un estudio geotécnico que demostrara la limitada capacidad portante del suelo y el riesgo de licuefacción de este.
- 3.29 El Consorcio señala que insistió en ello debido a que es un contratista diligente y conoce perfectamente sus obligaciones, como la prevista en el numeral 2 del artículo 1774 del Código Civil, y también porque los contratos deben ejecutarse bajo el principio de la buena fe.
- 3.30 Asimismo, mediante Carta No. 174-2013/CVQM, de fecha 12 de setiembre de 2013, se envió al Supervisor el Informe de perforación y

- sondeos para el Proyecto Constructivo Puente Quilca, elaborado por el Consorcio SyC, según el cual se concluye que, de las perforaciones realizadas, las características del suelo no coincidían con las establecidas en el Expediente Técnico, recomendando que se elabore un expediente técnico con Estudios Complementarios para garantizar la estabilidad de la estructura del Puente Quilca.
- 3.31 A raíz de ello, refiere que mediante Carta No. 1387-2013-MTC/20.5, de fecha 15 de octubre de 2013, y tras reconocer la gravedad de los vicios técnicos advertidos, Provias Nacional le solicitó, a través de la Supervisión, que presentara alternativas de solución para complementar la capacidad de soporte de la cimentación, de manera que se pudiera garantizar la estructura del Puente Quilca.
- 3.32 Asimismo, señala que, posteriormente, mediante Carta N° 323-2013/S.DQM (P), de fecha 2 de diciembre de 2013, Provias Nacional, a través del Supervisor, reconoció que era necesario realizar mayores estudios para determinar cuál era la técnica adecuada para ejecutar el Puente Quilca, y que también sería necesario aprobar un adicional de obra con su respectivo expediente técnico, lo que demostraría que la causal de ampliación de plazo invocada nunca cesó, siendo que la misma todavía se mantiene vigente.
- 3.33 Por tanto, manifiesta que sí cumplió con anotar el inicio de la causal de ampliación de plazo, tal como lo requiere el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, pero que no anotó la fecha de culminación de la causal, debido a que se encontraba imposibilitado de hacerlo, por cuanto la causal permanecía vigente.
- 3.34 **De otra parte, la normativa de contrataciones del Estado no prevé un plazo máximo para solicitar la ampliación de plazo parcial,** debido a que el plazo de 15 días que establece el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado ha sido previsto para las solicitudes de ampliación de plazo total, pues al momento en que estas son presentadas, la causal invocada ya debe haber concluido, así como debe haberse realizado la anotación respectiva en el Cuaderno de Obra.
- 3.35 Siendo así, señala que en el caso de las solicitudes de ampliación de plazo parcial no existe una fecha de culminación de la causal invocada, pues es justamente la imposibilidad de determinar la fecha de conclusión de esta causal, lo que determina que la normativa de

contrataciones del Estado autorice a la entidad contratante a aprobar ampliaciones parciales.

- 3.36 En tal sentido, refiere que la afirmación de Provias Nacional respecto de que, en el caso de la ampliación de plazo parcial, el plazo de quince (15) días debió de computarse desde el 28 de septiembre hasta el 12 de octubre de 2013, no resistiría mayor análisis, ya que sería claramente incorrecta.
- 3.37 Además precisa que, si bien el propio artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado dispone que a las solicitudes de ampliación de plazo parcial se les aplique supletoriamente el mismo procedimiento que a las ampliaciones de plazo total, esta disposición debería de interpretarse lógica y sistemáticamente, cuidando de no desnaturalizar la ampliación de plazo parcial, ni la institución de la supletoriedad.
- 3.38 **Respecto al punto (iii) anterior que refiere Provias Nacional, relativo a su consideración de que la obra se encontraría adelantada y que, por tanto, no sería necesario el plazo solicitado para culminar la obra,** manifiesta la demandante que las actividades correspondientes a la ejecución del Puente Quilca corresponden a los de la ruta crítica, que al no ser ejecutadas en el plazo previsto, determinarán que no se pueda culminar la ejecución de la totalidad de la obra en el plazo ofertado en su propuesta técnica.
- 3.39 Asimismo, refiere que como es un contratista diligente, ha continuado ejecutando las demás partidas de la obra que no se encuentran vinculadas con la ejecución del Puente Quilca, lo que generaría la apariencia de que la obra no se encuentra atrasada sino adelantada.
- 3.40 En esa medida, manifiesta que la afirmación de que la obra se encuentra adelantada no es exacta, pues no se ha tenido la diligencia de realizar un análisis de las distintas partidas que constituyen la obra contratada, ni mucho menos de determinar la incidencia del avance de cada una de estas en el avance total de la ejecución de la obra.
- 3.41 Finalmente, señala que habría cumplido con demostrar que el plazo de 118 días calendarios de extensión que reclama en su solicitud de Ampliación de Plazo, sí es necesario para que pueda culminar la ejecución de la totalidad de la obra, como lo requiere el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- 3.42 **Respecto de su pretensión accesorio**, además del otorgamiento de la ampliación del plazo contractual, tiene derecho al reconocimiento y pago por parte de Provias Nacional de los mayores gastos generales variables ocasionados por el retraso en la ejecución del Puente Quilca; esto, de conformidad con el primer párrafo del artículo 202 del Reglamento.
- 3.43 Asimismo, precisa que como cualquier otro contratista que se encuentre en su lugar, ha incurrido en gastos generales variables, que no puede evitar o eliminar durante el mencionado atraso. Así, cita de ejemplo, el costo del personal directivo y/o técnico especializado asignado a la ejecución del Puente Quilca, el costo de oportunidad de la maquinaria requerida para la ejecución de un puente, los intereses financieros devengados a la fecha, etc., que le generarían un impacto económico durante la ejecución de la obra.
- 3.44 De otra parte, manifiesta que como en el contrato no se ha previsto disposición especial sobre la cuantificación de los gastos generales, se debe recurrir directamente a las disposiciones de la normativa de contrataciones del Estado.
- 3.45 En tal sentido, refiere que el artículo 202 del Reglamento señala que las ampliaciones de plazo originadas por atrasos ajenos a la voluntad del contratista, dan lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general variable diario.
- 3.46 En razón de ello, manifiesta que ha calculado por concepto de gastos generales variables, derivados de la Ampliación De Plazo Parcial N° 2, la suma de S/. 6'049,386.82 (Seis Millones Cuarenta y Nueve Mil Trescientos Ochenta y Seis 82/00) más IGV.
- 3.47 De otro lado, en lo que respecta al pago de intereses, señala que éste debe realizarse de conformidad con el artículo 1244, y siguientes, del Código Civil. En tal sentido, considera que el demandado debe de pagarle intereses moratorios aplicando la tasa de interés legal a partir del 21 de enero de 2014, fecha de la notificación de la solicitud de arbitraje.
- 3.48 Mediante Resolución N° 01 de fecha 21 de abril del 2014 se admitió a trámite la demanda interpuesta por el Consorcio.
- IV. De la contestación a la demanda presentada por Provias Nacional con fecha 26/05/14**

- 4.1 Mediante escrito de fecha 26 de mayo del 2014, Provias Nacional contestó la demanda y pidió al Tribunal Arbitral que la declare infundada o improcedente, según corresponda.
- 4.2 **Respecto a la primera pretensión del demandante**, la Ampliación de Plazo N° 02 es improcedente, por cuanto la solicitud de la ampliación es extemporánea.
- 4.3 Al respecto, explica que el Consorcio en su solicitud de ampliación de plazo habría manifestado que cuantificó dicha ampliación desde el 06 de junio hasta el 27 de setiembre de 2013; sin embargo, su solicitud habría sido presentada el día 14 de octubre de 2013, vale decir, 2 días después de su vencimiento, tal como lo acreditaría con la Carta N° 239-2013/CVQM y el asiento N° 173.
- 4.4 Asimismo, refiere que de la revisión de la documentación que obra en el expediente, así como de lo manifestado por el Supervisor de la Obra y el área técnica a cargo de la administración del Contrato, la causal habría culminado el 15 de agosto del 2013, tal como lo habría manifestado el propio demandante en el asiento N° 112, de manera que no estarían frente a una ampliación de plazo parcial, porque el inicio y la conclusión de la causal invocadas por el Consorcio se encuentran delimitadas. En tal sentido, no sería de aplicación el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 4.5 Por último, refiere que siendo el inicio de la causal el día 06 de junio del 2013 y la culminación de la misma el día 27 de setiembre del 2013, el Consorcio habría tenido como plazo máximo para solicitar, cuantificar y sustentar su solicitud de ampliación de plazo hasta el día 12 de octubre del 2013. No obstante ello, dicha solicitud habría sido presentada el día 14 de octubre del 2013, es decir, fuera de plazo.
- 4.6 De otro lado, refiere que también sería improcedente porque el Consorcio no habría anotado, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, en el cuaderno de obra, las circunstancias que ameriten la ampliación de plazo.
- 4.7 Así, manifiesta que el Consorcio señaló como inicio de la causal el día 06 de junio de 2013 y como fecha de culminación de la misma el día 27 de setiembre del 2013, siendo que a través de los asientos N°s 29 y 49

se habría dejado constancia de las circunstancias que darían inicio de la causal.

- 4.8 Sin embargo, refiere que de la revisión del Cuaderno de Obra se tiene que el residente de obra del Consorcio no habría anotado el día 06 de junio del 2013 la circunstancia que amerite la ampliación de plazo.
- 4.9 A su vez, manifiesta que el Consorcio ha sustentado el inicio de la causal en el asiento N° 29 del Cuaderno de Obra de fecha 03 de junio del 2013, en el que indicaría haber presentado a la Supervisión, el Informe del Proyecto Estructural para el Puente Quilca, con observaciones al diseño y calculo estructural del referido puente. No obstante ello, el demandado estima que no puede considerarse el contenido del referido asiento como el registro del inicio de la causal de la ampliación de plazo solicitada ya que ésta habría sido realizada con fecha anterior al inicio de la causal que invocó el Consorcio.
- 4.10 Asimismo, manifiesta que habiendo el Consorcio indicado que la fecha de inicio de la causal era el 06 de junio del 2013, debió anotar desde ese día la causal, pero no decir que los asientos N°s 29 y 49 dan inicio a la misma, más aun si este último asiento no contaría con fecha.
- 4.11 Respecto del asiento N° 29, refiere que el Consorcio anotó que presentaba un informe del Proyecto Especial para el Puente Quilca realizado por su consultora, la cual hacía referencia a unas observaciones en el diseño y calculo estructural del mencionado Puente. Sin embargo, el demandado considera que ello no significa que haya anotado que la presentación de dicho informe amerite una ampliación de plazo, ni que por ello se reserve el derecho de solicitar una ampliación, por lo que no podría considerarse al contenido de dicho asiento como registro del inicio de la causal de la ampliación de plazo que solicitó el demandante, debido a que dicho registro fue realizado con anterioridad al inicio de la fecha prevista para la actividad (es decir la fecha del 3 de junio del 2013 vs la fecha del 6 de junio del 2013).³
- 4.12 En tal sentido, considera que el Consorcio no habría satisfecho lo señalado en el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones

³ El Tribunal advierte que según este argumento, el demandado identifica la fecha de cumplimiento de la obligación legal de anotación en el cuaderno de obra (inicio de la causal) con la fecha establecida en el cronograma para el inicio de la actividad que se vería afectada.

del Estado, por cuanto no habría anotado en el Cuaderno de Obra las circunstancias que ameriten la ampliación de plazo.

- 4.13 **Respecto a la infundabilidad de la ampliación de plazo N° 02,** refiere que con fecha 09 de agosto del 2013 se llevó a cabo una reunión relacionada con el Diseño del Proyecto del Puente Quilca, en la que participaron el gerente de obras de Provias Nacional, el administrador de Contratos de Provias Nacional, funcionarios especialistas y revisores del Diseño del Puente de Provias Nacional, ingenieros del Consorcio, la Supervisión y el Proyectista.
- 4.14 Señala que en ésta reunión el Consorcio expuso todas las observaciones en la revisión del diseño del puente Quilca, como la de socavación y licuefacción de suelos. Asimismo, señala que el Consorcio habría referido también que el uso del Jet Grouting, propuesto por el Proyectista, no era una solución para el problema del diseño del puente. Y, por último, que habían observaciones también en la memoria como en los planos del puente, por lo que era necesario complementarlo con más investigaciones.
- 4.15 A su vez, refiere que el Proyectista indicó que había cumplido con los términos de referencia para el estudio y diseño del Puente, habiendo realizado los sondajes necesarios y establecidos en los términos de referencia; por lo que, el diseño del Puente se encontraba conforme. Y que respecto a los suelos licuables recomendaba el Jet Grouting.
- 4.16 Asimismo, refiere que los funcionarios de Provias Nacional que revisaron el diseño del Puente Quilca respondieron y explicaron a las observaciones del Consorcio, señalando que ratificaban el diseño del mismo, por lo que aquel debía construirse tal y como se encontraba diseñado y que, en caso se encontraran problemas en su construcción, ellos se irían solucionando si es que se presentasen. En tal sentido, refiere que, luego de ello, en el asiento N° 102, la Supervisión le ordenó al Consorcio que iniciara la construcción del puente el día 10 de agosto del 2013.
- 4.17 De otro lado, el demandado refiere que en lo que respecta al asiento N° 140 anotado por el Consorcio, el Supervisor habría manifestado que el artículo 196 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado establece que en caso no hubiese respuesta del Proyectista (lo cual no habría sucedido en el presente caso, de acuerdo a lo que se apreciaría en

el asiento N° 102 y en la Carta N° 47), la entidad debería darle instrucciones al Consorcio, por medio del Supervisor; lo que también habría ocurrido, conforme se apreciaría en la Carta N° 128 de la Supervisión, en la Carta N° 1148 de Provias Nacional y en los asientos N° 120 y 121.

- 4.18 Estándose a lo anterior, Provias Nacional refiere que se desprende que la causal que podría haber originado una ampliación de plazo venció con la orden del Supervisor en el Cuaderno de Obra (asiento N° 102), por cuanto en la reunión del 09 de agosto del 2013 se decidió que el Consorcio debía construir el puente conforme a lo establecido en el Expediente Técnico, de modo que la ampliación de plazo que solicita el Consorcio debe ser declarada infundada.
- 4.19 Asimismo, manifiesta que, con posterioridad a la reunión antes referida, el Supervisor de la obra le reiteró al Consorcio la ejecución del Puente (a través del asiento N° 136). En tal sentido, refiere que era responsabilidad exclusiva del demandante dar inicio a los trabajos contractuales vinculados con la ejecución del Puente Quilca e iniciar los trámites correspondientes (dentro de los 15 días calendarios) para solicitar una ampliación de plazo por la causal que se extinguió luego del acuerdo al que se llegó el día de la reunión.
- 4.20 Por otra parte, señala que de la revisión de la documentación que se encuentra en el expediente de obra, como de lo que ha manifestado el Supervisor en los asientos de Cuaderno de Obra N°s 62, 82, 86, 87, 90, 103, 122, 128, 135 y 153, la obra se encontraría adelantada; de modo que, el plazo adicional de 118⁴ días calendarios que solicita el demandante carecería de sustento y no sería necesario para la culminación de la obra.
- 4.21 Finalmente, refiere que al no haberse cumplido con los requisitos de forma y fondo, la pretensión del demandante debe ser declarada improcedente o infundada por el Tribunal Arbitral.
- 4.22 **En lo que respecta a la primera pretensión accesoria del demandante**, señala que de acuerdo a los argumentos que ha vertido al contestar la demanda, no correspondería que se amparase la solicitud de ampliación de plazo presentada por el Consorcio y, en consecuencia,

⁴ El Tribunal advierte que, como ya ha dejado dicho en páginas anteriores, son 114 y no 118 días calendario.

tampoco correspondería que se le pagase mayores gastos generales por ser ésta una pretensión accesoria.

4.23 **En lo que respecta a la segunda pretensión del demandante,** manifiesta que como las pretensiones del Consorcio no poseen ningún sustento lógico ni jurídico, pide al Tribunal Arbitral que el pago de costas y costos sea pagado íntegramente por el demandante o que sea dividido equitativamente en el supuesto negado que se declarasen fundadas sus pretensiones.

4.24 Mediante Resolución N° 03 de fecha 30 de mayo del 2014, se tuvo por admitida la contestación a la demanda de parte de Provias Nacional.

V. De la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos

Con fecha 02 de julio del 2014, se realizó la Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos con la asistencia del Tribunal Arbitral y las partes, señalándose como puntos controvertidos los siguientes:

a) **Respecto de la demanda de fecha 14 de abril de 2014 y la contestación de fecha 26 de mayo de 2014**

1. Determinar si corresponde o no, reconocer y otorgar al Consorcio la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial No. 02, presentada con fecha 14 de octubre de 2013, por 118 días calendario, por la causal no atribuible al Contratista que se verificó como consecuencia del retraso en la indefinición de los aspectos técnicos que son necesarios para poder dar inicio a los trabajos vinculados al Puente Quilca.
2. En caso el Tribunal Arbitral ampare el punto anterior, determinar si corresponde o no, ordenar a Provias Nacional pagar al Consorcio la suma de S/. 6'049,386.82 (seis millones cuarenta y nueve mil trescientos ochenta y seis con 82/100 Nuevos Soles), por concepto de Mayores Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo Parcial N° 02, más IGV e intereses moratorios con la tasa de interés legal, a partir del 21 de enero de 2014, fecha en que el demandado fue notificado con la petición de arbitraje.

Asimismo, el Tribunal Arbitral dejó establecido que se reserva el derecho de analizar los puntos controvertidos en el orden que

considere más conveniente a los fines de resolver la controversia y no necesariamente en el orden previamente establecido.

A su vez, declaró que si al resolver uno de los puntos controvertidos llegase a la conclusión de que carece de objeto pronunciarse sobre otro u otros, podrá omitir pronunciarse sobre ellos motivando su decisión.

Acto seguido se admitieron como medios probatorios los siguientes:

a) Demanda

De parte del Consorcio: Los documentos ofrecidos en el acápite VI MEDIOS PROBATORIOS de su escrito de fecha 14 de abril de 2014, identificados del ANEXO 1 al ANEXO 11, que se acompañaron en calidad de anexos.

En cuanto al medio probatorio consistente en la pericia de parte elaborada por el ingeniero Carlos López Avilés, que tiene por finalidad corroborar el sustento técnico de la ampliación de plazo parcial N° 2 y del pago de los mayores gastos generales, el Tribunal Arbitral otorgó al Consorcio el plazo de treinta (30) días útiles para que presentase el Informe Pericial.

En cuanto al medio probatorio consistente en la audiencia de ilustración sobre los vicios técnicos advertidos en el expediente técnico, los cuales comprometían gravemente la ejecución del puente Quilca, al punto que hacían inviable ejecutarlo conforme al diseño original, el Tribunal Arbitral no admite esta solicitud como medio probatorio, al no calificar técnicamente como tal, sin perjuicio de ordenar su realización en la oportunidad debida.

b) Contestación a la demanda

De parte de Provías Nacional: Los documentos ofrecidos en el acápite IV. MEDIOS PROBATORIOS de su escrito de contestación a la demanda de fecha 26 de mayo de 2014, identificados del numeral 1 al 6.

c) Pruebas de Oficio

El Tribunal Arbitral se reservó el derecho de solicitar medios probatorios de oficio en cualquier momento, de considerarlo necesario para el esclarecimiento de los hechos que originan la controversia que debía ser materia de su decisión, de conformidad con las facultades conferidas por el artículo 49° del Reglamento de Arbitraje.

VI. De la Audiencia de Informe Pericial

- 6.1 Con fecha 02 de diciembre del 2,014 se realizó la Audiencia de Informe Pericial, con la presencia del Tribunal Arbitral y las partes, la misma que tuvo por finalidad que el perito de la parte demandante, ilustrase al Tribunal Arbitral sobre su informe pericial.

VII. Del cierre de la etapa probatoria

- 7.1 Mediante Resolución N° 12 de fecha 12 de diciembre del 2,014 se declaró concluida la Etapa Probatoria y se concedió a las partes el plazo de 5 días hábiles, contados a partir del día siguiente de su notificación, para que formularsen sus alegatos escritos y soliciten informar oralmente.

VIII. Alegatos

- 8.1 Mediante escritos de fecha 22 y 23 de diciembre del 2,014, Provías Nacional y el Consorcio, respectivamente, presentaron sus alegatos escritos.
- 8.2 Mediante Resolución N° 13 de fecha 05/01/15 se tuvo por presentados los alegatos escritos de ambas partes.

IX. De la Audiencia de Ilustración e Informe Oral y Plazo para laudar

- 9.1 Con fecha 23 de abril del 2,015 se realizó la Audiencia de Ilustración e Informe Oral, con la presencia del Tribunal Arbitral y las partes, la misma que tuvo por finalidad que las mismas ilustrasen sobre los hechos que originaron la controversia e informasen oralmente sus alegatos escritos.

CONSIDERANDOS:

El Consorcio Vial Quilca Matarani interpone demanda contra Provías Nacional del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, señalando que se declaren fundadas sus pretensiones; por lo que el Tribunal Arbitral, seguidamente, procede a analizar la controversia; en función de los puntos controvertidos previamente fijados, a los cuales agrega su obligación de pronunciarse respecto de la imputación de las costas y costos del presente proceso arbitral:

RESPECTO DE LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL: La parte demandante solicitó:

SE RECONOZCA Y OTORGUE AL CONSORCIO LA SOLICITUD DE AMPLIACIÓN DE PLAZO PARCIAL N° 02, PRESENTADA CON FECHA 14 DE OCTUBRE DE 2013, POR 118 DÍAS CALENDARIO, POR LA CAUSAL NO ATRIBUIBLE AL CONTRATISTA QUE SE VERIFICÓ COMO CONSECUENCIA DEL RETRASO EN LA INDEFINICIÓN DE LOS ASPECTOS TÉCNICOS QUE SON NECESARIOS PARA PODER DAR INICIO A LOS TRABAJOS VINCULADOS AL PUENTE QUILCA.

Al respecto, el punto controvertido fijado, es como sigue:

“Determinar si corresponde o no, reconocer y otorgar al Consorcio la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 02, presentada con fecha 14 de octubre de 2013, por 118 días calendario, por la causal no atribuible al Contratista que se verificó como consecuencia del retraso en la indefinición de los aspectos técnicos que son necesarios para poder dar inicio a los trabajos vinculados al Puente Quilca.”

El Tribunal considera lo siguiente:

1. Que, en primer término debe quedar establecido que los días por los cuales se reclama la ampliación de plazo parcial N° 2, son 114 días calendario y no 118 días calendario, toda vez que aquella cifra es la que corresponde al plazo exacto corrido entre la fecha del 06 de junio del 2013 inclusive y el 27 de setiembre del 2013 inclusive. Se hace la precisión, pese a que la cifra pretendida de 118 días ha sido afirmada por la demandante y no contradicha por la demanda, pero no se sujeta a la realidad de los hechos, por lo que a este Tribunal le corresponde verificar.

2. Que, a tenor de lo fijado en el punto controvertido, corresponde que el Tribunal determine si los hechos suscitados en el presente caso, corresponden o no a una causal que dé lugar a una ampliación de plazo contractual para la ejecución de la obra. Para tal efecto, debe destacarse que ha quedado claro en el proceso que, a mérito de la expedición de la RESOLUCIÓN MINISTERIAL 528-2014-MTC/02 de fecha 24 de julio del 2014 cuyo texto corre en autos, el Expediente Técnico aprobado por la demandada y por ella entregado a la demandante para la ejecución de la obra, en el extremo relativo a la construcción del Puente Quilca, resultó deficiente, habiéndose generado la necesidad de aprobar un Adicional de Obra con sujeción a un nuevo Expediente Técnico.
3. Corresponde igualmente señalar que fueron tales deficiencias – finalmente reconocidas por la máxima instancia del Ministerio de Transportes y Comunicaciones-, las que oportunamente, fueron manifestadas por la parte demandante pues como se advierte en autos, a lo largo del tiempo vino insistiendo en la necesidad de superarlas, antes de proceder a la ejecución de la obra del Puente Quilca.
4. Lo anterior le permite al Tribunal concluir en que no es posible admitir la posición de PROVIAS al sostener que la llamada “indefinición” (deficiencias en el Expediente Técnico) quedó superada con su llamada “ratificación”, la misma que fue operada en la reunión que entablaron las partes, de fecha 09 de agosto del 2013; toda vez que son los actos propios de la misma parte demandada, expresados en la antes referida RESOLUCIÓN MINISTERIAL 528-2014-MTC/02 de fecha 24 de julio del 2014, los que demuestran en contrario.
5. Sostener lo contrario no solamente equivaldría a desconocer el valor y efecto de la denominada “Doctrina o Teoría de los Actos Propios”, que para autores como DEL RISCO SOTIL, precisan que esta “(...) proviene de la máxima **“venire contra factum proprium non valet”**, que significa que a nadie es permitido hacer valer un derecho en contradicción con su conducta anterior. Esta teoría impide que prosperen las pretensiones contradictorias a una posición inicial vinculante, evitando que los individuos reclamen derechos que en un primer momento hubieran podido exigir válidamente”.⁵
En efecto el profesor DEL RISCO SOTIL, además indica que “son tres los presupuestos básicos para aplicar la Doctrina de los Actos Propios a un caso concreto: (i) una conducta anterior vinculante y eficaz que permita inferir el sentido de la conducta futura; (ii) el ejercicio de una facultad o de un derecho subjetivo que

⁵ LUIS FELIPE DEL RISCO S. “La Doctrina de los Actos Propios”. Informativo Comercial y Tributario. Enero 2008. del Estudio Jorge Avendaño Valdez Abogados. Página 1. Recogida en la Página Web: www.ejav.com.pe

*suponga una pretensión contradictoria con la conducta anterior; y, (iii) quien interviene en ambas conductas debe ser el mismo sujeto.*⁶

En el mismo sentido el profesor argentino BORDA⁷, señala los mismos presupuestos a los que prefiere llamar requisitos, encontrándose dentro de ellos i) la conducta anterior relevante y eficaz, ii) el ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad por la misma persona que crea la situación litigiosa debido a la contradicción – atentatoria de la buena fe.– existente entre ambas conductas y iii) la identidad de los sujetos que se vinculan entre ambas conductas (la inicial y la contradictoria).

En relación a la conducta vinculante o primera conducta, el citado autor señala: *“La primera o anterior conducta debe ser jurídicamente relevante. Esto significa que la conducta debe tener, en el mundo del derecho, trascendencia, deslindándose de las conductas sin valor jurídico y de aquellas otras que requieran imperativamente una forma determinada que no fuese cumplida.*

*Por lo tanto, deben excluirse los actos que no tengan un valor vinculante, como pueden ser las meras opiniones o las expresiones de deseos, entre otras.”*⁸

En relación al segundo de los requisitos señala:

“... la pretensión importa el ejercicio de un derecho subjetivo digno de protección pero en otro contexto. En efecto, ese derecho subjetivo esgrimido en la pretensión sería lícito si es que no hubiera existido una primera conducta. Lo que ocurre es que tomando como base a esta conducta vinculante resulta inadmisibles ejercer un derecho subjetivo que, aunque válido, es contradictorio del propio comportamiento.”

Finalmente, respecto al tercer requisito, el mismo autor señala: *“El sujeto activo, esto es la persona que ha observado determinada conducta – con fundamento en una facultad o un derecho subjetivo-, debe ser el mismo que pretende luego contradecir esa primera conducta. El sujeto pasivo, es decir, la persona que ha sido receptor o destinatario de ambas conductas también debe ser el mismo.”*⁹

En ese orden de ideas, queda establecido el mundo jurídico al que debe sujetarse también el presente arbitraje de derecho; pues de obviar ello, podría, además, llevar a la situación absurda conforme a la cual el Consorcio tendría que haber construido el Puente con sujeción a las deficiencias del Expediente Técnico original para luego, cuando se hubiese aprobado el Adicional –como lo ha hecho la Entidad- tener que destruir lo edificado (y obviamente pagado) para dar lugar a una nueva construcción (que igualmente tendría que ser pagada). Huelga

⁶ LUIS FELIPE DEL RISCO S. Ob. Cit. Página 2.

⁷ BORDA, Alejandro. La Teoría de los Actos Propios. Editorial Lexis Nexis Abeledo Perrot. Buenos Aires 2005. Pág 76.

⁸ BORDA. *op cit.* pág 77

⁹ BORDA. *op cit.* pág 81

comentar que, en tal caso, es finalmente el Estado Peruano, quien hubiera tenido que asumir todos esos inútiles costos, al margen y sin perjuicio de entrañar grave peligro físico, que hubiere representado para las personas, que usaren el mismo o a las de sus alrededores. El Tribunal estima también que este criterio se aprecia en la antes indicada RESOLUCION MINISTERIAL, pues en su artículo segundo dispone que el señor Vice Ministro de Transportes inicie las acciones necesarias para determinar la responsabilidad de los funcionarios y los servidores a que hubiere lugar, de ser el caso, por la aprobación del Adicional de Obra.

6. Establecido, como ha quedado, que la “indefinición” respecto de las deficiencias en el Expediente Técnico original subsistieron hasta la expedición de la mencionada RESOLUCION MINISTERIAL, corresponde a este Tribunal verificar si en el presente caso se han cumplido los requisitos legalmente necesarios para dar lugar al reconocimiento y otorgamiento de la ampliación de plazo parcial solicitada por la demandante, la misma que se sustenta en la demora de la Entidad en definir las condiciones técnicas necesarias y adecuadas para la correcta ejecución de la obra Puente Quilca.
7. Al respecto, el artículo 200 del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado –en adelante RLCE–, acorde con lo dispuesto por el artículo 41 de su Ley, reconoce el derecho del Contratista para solicitar ampliación de plazo por causales ajenas a su voluntad, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación.¹⁰
8. A su vez, el artículo 201 del mismo RLCE establece que: ***“Para que proceda una ampliación de plazo (.....), desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, el Contratista por intermedio de su Residente, deberá anotar en el Cuaderno de Obra las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo (....)”***
9. En atención a lo establecido por las citadas normas legales, corresponde que el Tribunal determine si los supuestos de hecho de este caso se ajustan a dichas prescripciones. Al respecto, en el extremo

¹⁰ Artículo 200 del RLCE: Causales de ampliación de plazo.- De conformidad con el artículo 41 de la Ley, el Contratista podrá solicitar la ampliación de plazo pactado por cualquiera de las siguientes causales ajenas a la voluntad del Contratista, siempre que modifiquen la ruta crítica del programa de ejecución de obra vigente al momento de la solicitud de ampliación: 1.- Atrasos y/o paralizaciones por causas no atribuibles al Contratista. 2.- Atrasos en el cumplimiento de sus prestaciones por causas atribuibles a la Entidad. 3.- Caso fortuito o fuerza mayor debidamente comprobado y 4.- Cuando se aprueba la prestación adicional de obra. En este caso, el Contratista ampliará el plazo de las garantías que hubiera otorgado.

relativo a la naturaleza de la causal invocada, ésta, por sus características (la determinación por la Entidad de la superación de las deficiencias del Expediente Técnico original) importa un hecho ajeno a la voluntad del Contratista y, por ende, no atribuible a su parte. En consecuencia, cumple con los requerimientos legales del artículo 200 del RLCE.

10. En lo que concierne al cumplimiento por parte de la demandante, de su obligación legal de anotar en el Cuaderno de obra, desde el inicio y durante la ocurrencia de la causal, las circunstancias que a su criterio ameriten ampliación de plazo, éste Tribunal señala que no comparte el criterio de la Entidad de sostener que dicha obligación legal solo puede ser cumplida por el Contratista realizando la anotación en la misma fecha en que se produce la afectación de la actividad prevista en el programa de ejecución (en el caso concreto, esto es el 06 de junio del 2013 que corresponde a la fecha prevista para el inicio de la ejecución de la obra Puente Quilca), pues lo que la norma exige es que se registre en el Cuaderno de Obra el inicio de la causal. Es decir, que la norma requiere que el Contratista advierta de la existencia de la causa que motivaría una ampliación de plazo, pero sin sujetar necesariamente dicha anotación a la fecha de inicio de la actividad afectada. Ello significa que, como en el caso de autos, si un Contratista advierte del hecho que motivaría una ampliación, incluso antes de aquella fecha prevista para la ejecución de la actividad que sería afectada, resulta impropio a la lógica contractual, que tuviese que esperar a que ésta última se produjera para entonces recién anotar el hecho. Este criterio, en la estimación del Tribunal, es acorde con el Principio de la Buena Fe Contractual que debe inspirar la ejecución de todos los contratos, incluyendo aquellos celebrados por el Estado y que debe ser exigido a todas las partes contratantes por igual.
11. Situación distinta es la referida al análisis de si la Contratista cumplió o no con la obligación legal impuesta por el artículo 201 del RLCE. En efecto, en el caso de autos resulta que si bien la parte demandante ha acreditado que con fecha 3 de junio del 2,013 anotó en el asiento 29 del Cuaderno de Obra que con una carta anterior (de fecha 31 de mayo del 2,013) había presentado a la Supervisión el informe del proyecto estructural para el Puente Quilca elaborado por la Ingeniera Elsa Carrera y en el cual se presentaban observaciones al diseño y cálculo estructural del Puente Quilca; no es sino hasta su asiento No. 49 de fecha 21 de junio del 2,013, en que el Contratista señala expresamente que: *“(...) reiteramos nuestra espera de la respuesta y/o las modificaciones al Expediente Técnico. Cabe precisar que viene ocasionando atrasos en el cumplimiento de nuestras obligaciones afectando a la ruta crítica del CAO, donde según las fechas*

que contiene nuestro CAO, ya deberíamos tener en el mes de junio transportados en obra los equipos necesarios para la construcción de los pilotes, obligaciones que no podemos cumplir por estar suspendida por la falta de definición del diseño del Puente, por lo que nos reservamos la posibilidad de solicitar la ampliación de plazo correspondiente.”

12. Por lo anterior se concluye que es recién en el asiento 49 con fecha 21 de junio del 2,013, en que la Contratista advierte claramente que la circunstancia anotada conllevaba, a su criterio, a un atraso que podría generar una ampliación, razón por la cual manifestó que se reservaba el derecho de solicitarla. En consecuencia, este Tribunal considera que la parte demandante ha probado que es recién con fecha 21 de junio del 2,013 en que cumple cabalmente con el requisito legal necesario relativo a la anotación en el Cuaderno de Obra del hecho o circunstancia que, a su criterio, va a generar una ampliación de plazo contractual.
13. Agrega el Tribunal que, en relación al asiento No. 29 de fecha 3 de junio de 2,013, no lo puede considerar como elemento determinante de aquel cumplimiento legal por parte del Contratista, toda vez que, atendiendo al mismo Principio de la Buena Fe Contractual, no podría oponérsele a la Entidad el contenido de una anotación que no registra claramente la condición del hecho y su relación causal con una ampliación de plazo contractual; menos aun cuando ello acarrearía consecuencias de carácter económico que afectan el presupuesto de la obra.
14. De otro lado, con sujeción a lo señalado en el punto controvertido bajo pronunciamiento, el Tribunal también advierte que la Entidad ha sostenido que al haberse solicitado recién el 14 de octubre del 2,013 una ampliación de plazo hasta el 27 de setiembre del 2,013 inclusive, la misma sería extemporánea en razón de que conforme al primer párrafo del artículo 201 del RLCE, ello debió solicitarse dentro de los 15 días siguientes de concluido el hecho invocado. Esto es que, según la Entidad como la Contratista pidió la ampliación de plazo hasta el 27 de setiembre del 2,013, ésta sería la fecha de cese de la causal, lo que conllevaría su obligación de solicitar la ampliación dentro de los 15 días siguientes, vencidos el 12 de octubre del 2,013 y no el 14 de octubre del 2,013.
15. Al respecto, el Tribunal considera que a tenor de lo dispuesto por el primer párrafo del referido artículo 201 del RLCE, no fluye que en el caso de solicitudes de ampliaciones de plazo parciales –como la de autos–, resulte exigible el período de los 15 días para la presentación de la solicitud, puesto que claramente la norma indica que esos 15 días se computan a partir del cese de la causal, lo que en éste caso no se ha

producido sino hasta la expedición de la antes citada RESOLUCION MINISTERIAL.

16. De otro lado, también el Tribunal aprecia que la Entidad ha sostenido que no corresponde derecho a la ampliación de plazo solicitada, por cuanto ésta se formuló estando la obra adelantada por la ejecución de otras partidas. Sobre ello, el Tribunal advierte que conforme al artículo 200 del RLCE existen, como condiciones para el otorgamiento de la ampliación de plazo: (i) que el hecho invocado haya afectado la ruta crítica de la obra y (ii) que esa evaluación se realice al momento de la solicitud de ampliación de plazo. Sobre estos aspectos, resulta imprescindible verificar el contenido del Cronograma de Ejecución de Obra; al respecto, se recuerda que en audiencia llevada a cabo en el proceso, las partes explicaron su contenido y alcances al Tribunal, de lo cual se pudo concluir que, en lo relativo a la actividad de ejecución del Puente Quilca, ésta se encontraba considerada como ruta crítica.
17. Visto lo anterior, se cumple en éste caso, el requisito indicado en el punto (i) anterior exigido por el citado artículo 200, es decir que la indefinición afectó la ruta crítica, sin que ello se vincule en absoluto con la ejecución de otras actividades no críticas, ya que la norma no lo dispone de esa manera. Además, en cuanto al punto (ii) anterior, corresponde que la evaluación de la necesidad de la ampliación de plazo se verifique en el momento de la formulación de la solicitud y no después. Por tanto, este Tribunal concluye que ha quedado establecido que la solicitud de ampliación se sustenta en la afectación de una actividad prevista como ruta crítica en el momento en que se presenta la causal.
18. Consecuentemente, el Tribunal determina que si corresponde reconocer y otorgar al Consorcio demandante la Solicitud de Ampliación de Plazo Parcial N° 02, presentada con fecha 14 de octubre de 2013, pero sólo por 99 días calendario, por la causal no atribuible a su parte como consecuencia del retraso en la indefinición de los aspectos técnicos necesarios para dar inicio a los trabajos vinculados al Puente Quilca.
19. El Tribunal precisa que los 99 días indicados resultan de restarle a los 114 días corridos entre el 6 de junio del 2013 y el 27 de setiembre del 2013 (precisados en el numeral 1 del apartado relativo a la Primera Pretensión Principal, página 19 del texto del presente laudo), los 15 días correspondientes al plazo entre el 6 de junio del 2013 (fecha señalada por la demandante como inicio de la causal según lo manifestado en el literal e) del numeral III titulado Preámbulo, página 3 del texto de su demanda) y el 21 de junio del 2013 (fecha de la anotación del asiento

No. 409 en el Cuaderno de Obra, que este Tribunal reconoce como la fecha que cumple con el requisito legal para ser calificada como inicio de la causal invocada, según lo establecido por este Tribunal en los términos señalados en el numeral 12 de los considerandos que analiza la primera pretensión principal).

PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

SE ORDENE A PROVIAS NACIONAL PAGAR AL CONSORCIO LA SUMA DE S/. 6'049,386.82 (SEIS MILLONES CUARENTA Y NUEVE MIL TRESCIENTOS OCHENTA Y SEIS CON 82/100 NUEVOS SOLES), POR CONCEPTO DE MAYORES GASTOS GENERALES CORRESPONDIENTES A LA AMPLIACIÓN DE PLAZO PARCIAL N° 02, MÁS IGV E INTERESES MORATORIOS CON LA TASA DE INTERÉS LEGAL, A PARTIR DEL 21 DE ENERO DE 2014, FECHA EN QUE EL DEMANDADO FUE NOTIFICADO CON LA PETICIÓN DE ARBITRAJE.

En relación a este extremo el Tribunal Arbitral considera que:

1. El artículo 202 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, señala en su primer párrafo que *“Las ampliaciones de plazo en los contratos de obra darán lugar al pago de mayores gastos generales variables iguales al número de días correspondientes a la ampliación multiplicados por el gasto general diario”*.
2. A su vez indica el mismo artículo en su segundo párrafo que: *“Sólo cuando la ampliación de plazo sea generada por la paralización total de la obra por causas ajenas a la voluntad del contratista, dará lugar al pago de mayores gastos generales variables debidamente acreditados, de aquellos conceptos que forman parte de la estructura de gastos variables de la oferta económica del contratista o del valor referencial, según sea el caso. (...)”*
3. En el presente caso ha quedado claro para el Tribunal, a la luz de los distintos escritos e intervenciones que han tenido y presentado las partes, que durante el período que se solicita la ampliación de plazo, no ha existido paralización total de la obra; por lo que lo que corresponde es aplicar lo señalado en el primer párrafo del artículo 202 del Reglamento en cuanto a la determinación del gasto general variable diario.

4. En el presente caso el Consorcio ha señalado que los gastos generales variables ascienden a S/. 46 139 390,4 por lo que el gasto general diario asciende a S/ 51 265,99. Esto no ha sido negado ni cuestionado por PROVIAS NACIONAL, limitándose a sostener su posición que no corresponde ampliación de plazo alguna y por tanto tampoco gasto general que se derive del mismo.
5. Teniendo en cuenta, lo señalado en el análisis del punto controvertido precedente (relacionado a la ampliación de plazo), resulta que a criterio de este Tribunal el demandante tiene derecho a una ampliación de plazo parcial de 99 días, por lo que corresponderá en consecuencia la suma de S/5'075,333.00 (cinco millones setenta y cinco mil trescientos treinta y tres y 00/100 nuevos soles) más IGV.
6. Asimismo, este Tribunal considera que el referido importe debe ser pagado con los intereses que se generen hasta la fecha de su cancelación total de manera real y efectiva. Sobre ello es de tener presente que el artículo 1245° del Código Civil señala que cuando deba pagarse interés sin haberse fijado la tasa, el deudor debe abonar el interés legal. Por tanto corresponde que se reconozca el interés legal sobre la citada suma de S/5'075,333.00 (cinco millones setenta y cinco mil trescientos treinta y tres y 00/100 nuevos soles)
7. Sin perjuicio ello, y en lo que respecta a la naturaleza del referido interés legal, este Tribunal advierte que conforme al artículo 1242° del Código Civil, el interés (independientemente de su tasa o formula) puede ser compensatorio o moratorio. En efecto, dicha norma establece:
*“El interés es compensatorio cuando constituye la contraprestación por el uso del dinero o de cualquier otro bien.
Es moratorio cuando tiene por finalidad indemnizar la mora en el pago”.*
8. En este contexto se aprecia que en el presente caso, conforme estamos frente al pago de una suma por concepto de gastos generales, que han debido pagarse como consecuencia directa e inmediata de la ampliación de plazo que se solicitó, y que fue denegada por PROVIAS NACIONAL, ello motivó que el CONSORCIO tuviese que acudir al presente arbitraje no sólo a solicitar que se le conceda la ampliación de plazo sino también el pago de los gastos generales variables que derivan de manera inmediata por mandato legal. En consecuencia el interés legal que corresponde aplicar tiene el carácter de “interés moratorio”, pues se genera por el retraso en el pago de una obligación a cargo del demandado.
9. Siendo ello así, este Tribunal aprecia que el artículo 1334° del Código Civil señala 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 (...)”.* En el presente caso, el Tribunal considera que siendo que

el mismo ha determinado cuántos son los días de ampliación de plazo que corresponden reconocerse, y es recién a la luz de ello que se puede determinar el monto a ser cancelado por concepto de gasto general, resulta de aplicación lo señalado en el artículo 1334° antes citado.

10. En esta misma línea de ideas, es de tener presente también que conforme a la Octava Disposición Complementaria de la Ley de Arbitraje, la referencia hecha por el artículo 1334° del Código Civil cuando la controversia esta sometida a arbitraje, se entiende referida a la fecha de la recepción de la solicitud de arbitraje; lo cual en el presente caso sucedió el día 21 de enero de 2014. VERIFICAR CON SECRETARIO
11. Por tanto, este Tribunal estima que corresponde disponer el pago de la suma de S/ S/5'075,333.00 (cinco millones setenta y cinco mil trescientos treinta y tres y 00/100 nuevos soles) más IGV por concepto de gastos generales derivados de la ampliación de plazo parcial que es materia de este arbitraje, más los intereses legales de carácter moratorio que se generen desde el 21 de enero de 2014 hasta la fecha del pago total de la suma indicada; debiéndose declarar fundada parcialmente la pretensión materia de este punto controvertido.

SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL:

QUE SE CONDENE A PROVIAS NACIONAL A PAGAR LAS COSTAS Y COSTOS DEL PRESENTE PROCESO ARBITRAL.

1. En cuanto a los costos del arbitraje, los artículos 70 y 73 del Decreto Legislativo N° 1071, disponen que el Tribunal Arbitral tendrá en cuenta, a efectos de imputar o distribuir los costos del arbitraje, el acuerdo de las partes. A falta de acuerdo, los costos del arbitraje serán de cargo de la parte vencida. Sin embargo, el tribunal arbitral podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.
2. Los costos incluyen (i) los honorarios y gastos del tribunal arbitral; (ii) los honorarios y gastos del secretario; (iii) los gastos administrativos de la institución arbitral; (iv) los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral; (v) los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje; (vi) los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales».
3. El convenio arbitral contenido en la Cláusula Vigésimo Tercera del Contrato de Ejecución de Obra N° 048-2013-MTC/20, no regula nada

sobre el particular; sino que las partes se han sometido a los Reglamentos del Centro de Análisis y Resolución de Conflictos de la Pontificia Universidad Católica del Perú. En este sentido, el artículo 104° del Reglamento de Arbitraje del Centro establece que:

“Los árbitros se pronunciarán en el laudo que pone fin a la controversia sobre la imputación de los costos del arbitraje, atendiendo a lo establecido en el convenio arbitral. De no existir acuerdo al respecto, los costos serán de cargo de la parte que haya sido vencida en el arbitraje.

Sin perjuicio de ello, los árbitros podrán disponer la distribución de los costos del arbitraje entre las partes, si lo considera atendible de acuerdo a lo ocurrido en el arbitraje”.

4. Dentro de tal orden de ideas, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado o sentido de este Laudo, pero, al mismo tiempo, que ambas partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, que motivó el presente arbitraje, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en vía arbitral, más aún si la demanda ha sido declarada parcialmente fundada en su pretensión principal y primera accesoria; y no así totalmente fundada, además, el Tribunal Arbitral considera —a efectos de regular el pago de tales conceptos— el buen comportamiento procesal de las partes y su respetuosa colaboración con el Tribunal, se ordena lo siguiente:
 - (i) Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido; y
 - (ii) Que en lo que corresponde a los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral, ellos deben ser asumidos por las partes en proporciones iguales.
5. Por tanto, en uso de la facultad establecida al colegiado arbitral, en los artículos 70 y 73 del Decreto Legislativo N° 1071 y en el último párrafo del artículo 104° del Reglamento, dispone que corresponde a cada parte asumir en forma equitativa (en el mismo porcentaje) los gastos administrativos del Centro Arbitral y los honorarios de los árbitros; y en cuanto a los demás gastos que puedan haber asumido para su defensa en este proceso se dispone que ellos sean absorbidos por la parte que los incurrió (de manera descriptiva se identifica los

honorarios de peritos de parte, abogados, así como cualquier otro gasto derivado de las actuaciones arbitrales).

6. En razón de lo anterior se tiene que en el presente caso, se han efectuado por concepto de gastos administrativos del Centro y de honorarios de los árbitros, los siguientes:
 - Tasa por solicitud de arbitraje S/. 7,697.23 Pagado por el Consorcio.
 - Tasa por administración del arbitraje S/ 17,960.21 Pagado por el Consorcio
 - Honorarios de los árbitros S/. 82337.10 Pagado por el ConsorcioAscendiendo a un total de S/. 107,994.54 (Ciento Siete Mil Novecientos Noventa y Cuatro con 54/100 Nuevos Soles) asumidos por el Consorcio.
7. El Tribunal Arbitral, considera esta decisión, en razón de la discrecionalidad que precisa el art. 73° D. Leg. N° 1071. Teniendo que apreciar que la Ley solo permite la distribución y el prorrateo de los gastos más no faculta a la exoneración de estos, situación que si se permite en el proceso judicial.
8. Por lo que, corresponde que Provias Nacional debe reembolsar al Consorcio la suma de S/. 53,997.27 (Cincuenta y Tres Mil Novecientos Noventa y Siete con 27/100 Nuevos Soles).

Por las razones expuestas, el Tribunal Arbitral —por unanimidad— **LAUDA:**

PRIMERO: Declarar **FUNDADA** —en parte— la Primera Pretensión Principal del Consorcio Vial Quilca Matarani y, en consecuencia, se declara que tiene derecho a la Ampliación de Plazo Parcial N° 02, precisando que la misma es por 99 días calendario.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** —en parte— la **PRETENSIÓN ACCESORIA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL**, correspondiendo que **PROVIAS NACIONAL** pague al **CONSORCIO** la suma de S/5'075,333.00 (cinco millones setenta y cinco mil trescientos treinta y tres y 00/100 nuevos soles) más IGV., por concepto de Mayores Gastos Generales correspondientes a la Ampliación de Plazo Parcial N° 02, más IGV.

e intereses moratorios con la tasa de interés legal, desde el 21 de enero de 2014, hasta la fecha del pago total de la suma indicada.

TERCERO: Declarar **FUNDADA** —en parte— la Segunda Pretensión Principal del Consorcio Vial Quilca Matarani y, en consecuencia, se ordena lo siguiente:

- (i) Que cada una de las partes asuma los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido; y
- (ii) Que en lo que corresponde a los honorarios de los árbitros y de la secretaria arbitral, ellos deben ser asumidos por las partes en proporciones iguales, en ese sentido, Provías Nacional debe reembolsar al Consorcio la suma de S/. 53,997.27 (Cincuenta y Tres Mil Novecientos Noventa y Siete con 27/100 Nuevos Soles) por los gastos incurridos en el presente proceso arbitral.

Rosario del Pilar Fernández Figueroa
Presidenta del Tribunal Arbitral

Sergio Tafur Sánchez
Árbitro

Randal Campos Flores
Árbitro

Exp. N° 418-97-13
Consortio Vial Quilca Matarani – Provias Nacional

Resolución N° 21

Lima, 30 de setiembre de 2015

VISTO:

1.- El escrito presentado por la parte demandada PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL- PROVIAS NACIONAL DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES de fecha 13 de agosto del 2015, sumillado como "SOLICITAMOS LA INTERPRETACION DEL LAUDO ARBITRAL".

2.- El escrito de absolución presentado por la parte demandante CONSORCIO VIAL QUILCA MATARANI (en adelante CONSORCIO) de fecha 3 de setiembre del 2015.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que mediante el escrito señalado en el punto 1 de los VISTOS, la parte demanda pide la interpretación del laudo arbitral, de acuerdo a lo siguiente:

Alega que el Tribunal habría laudado "sin fijarse que se contraviene la ley que rige las obras de contratación pública (sic)". Para tales efectos, afirma que:

(i) cuestiona la decisión del Tribunal en cuanto señala que el CONSORCIO cumplió con los requisitos establecidos en el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado en lo relativo a la anotación de la causal de ampliación de plazo;

(ii) que el CONSORCIO no habría cumplido con realizar anotaciones durante toda la ocurrencia de la causal;

(iii) que el Tribunal habría incurrido en error al no tener en cuenta una supuesta extemporaneidad del pedido de ampliación de plazo por no haberse formulado dentro de los quince (15) días siguientes a partir del cese de la causal;

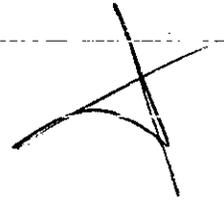
(iv) que no se habría tenido en cuenta que, en todo caso, la indefinición que habría generado un retraso en la ejecución del Puente Quilca, cesó mucho antes de la dación de la Resolución Ministerial No. 528-2014-MTC/02.

SEGUNDO.- Que, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 69 del Reglamento del Centro de Arbitraje de la Pontificia Universidad Católica del Perú, la solicitud de interpretación sirve para aclarar un extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución.

Asimismo, el literal b) del artículo 58 del Decreto Legislativo 1071 que aprueba la Ley de Arbitraje, dispone que: "Cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso de lo expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución."

TERCERO.- Que, en el presente caso se advierte con absoluta claridad que conforme al texto del escrito de interpretación que motiva la presente, la parte demandada no ha identificado ningún extremo que señale como oscuro, impreciso o dudoso de la parte resolutive del laudo ni que esté contenida en algún extremo de los considerandos del mismo.

CUARTO.- Que, conforme al contenido del escrito de solicitud de interpretación formulado, el mismo no imputa ningún extremo oscuro, dudoso o impreciso del laudo que impida determinar



los alcances de su ejecución, en los términos en que lo exigen las normas precitadas. Por el contrario, lo que el Tribunal advierte es más bien la reiteración de la argumentación propia de la defensa de la parte interesada, tal como lo expuso a lo largo del proceso de manera escrita y verbal.

QUINTO.- Tal como se puede verificar del contenido del propio laudo, las posiciones de ambas partes fueron debidamente valoradas y analizadas por el Tribunal, incluyendo particularmente, todas las argumentaciones que se consignan de manera resumida en el primer considerando que antecede. El Tribunal formó así su razonamiento sobre la base de las argumentaciones de ambas partes y del mérito de los medios probatorios aportados en autos, sujetándose al texto de la Ley de Contrataciones del Estado y de su Reglamento, cuyas normas en sus alcances e interpretación al caso concreto, forman parte expresa de la fundamentación jurídica del laudo.

SEXTO.- En consecuencia, este Tribunal considera que debe desestimarse la solicitud de interpretación del laudo arbitral formulada por PROVIAS NACIONAL;

SE RESUELVE:

DECLARAR INFUNDADO el pedido de interpretación de laudo arbitral formulado por la parte demandada PROYECTO ESPECIAL DE INFRAESTRUCTURA DE TRANSPORTE NACIONAL- PROVIAS NACIONAL DEL MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES.



Dra. Rosario del Pilar Fernández Figueroa
Presidenta del Tribunal Arbitral



Dr. Sergio Tafur Sánchez
Árbitro



Dr. Randol Campos Flores
Árbitro