

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

LAUDO ARBITRAL
(Resolución n.º 22)

En la ciudad de Lima, con fecha martes 11 de agosto de 2015, en la sede del Árbitro Único, sita en la Avenida Arequipa n.º 2327, distrito de Lince, provincia y departamento de Lima; el Árbitro Único, Mario Castillo Freyre, emite el Laudo Arbitral, en el proceso arbitral iniciado por Consorcio Ortiz-INCOSA contra el Gobierno Regional de Tumbes.

ANTECEDENTES

- Con fecha 2 de diciembre de 2011, Consorcio Ortiz – INCOSA (en adelante, el Consorcio) y el Gobierno Regional de Tumbes (en adelante, la Entidad o Gobierno Regional), suscribieron el Contrato de Ejecución de Obra n.º 014-2011/GOB. REG.TUMBES-GRI-GR «Mejoramiento y desarrollo turístico del Malecón de Zorritos, provincia de Contralmirante Villar - Tumbes» (en adelante, el Contrato).
- Con fecha 9 de octubre de 2014, en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado (en adelante, el OSCE), se llevó a cabo la Audiencia de Instalación de Árbitro Único. Asimismo, se dejó constancia de la inasistencia de los representantes del Gobierno Regional de Tumbes, a pesar de estar debidamente notificado.
- Con fechas 10 y 15 de octubre de 2014, se notificaron a las partes los recibos por honorarios, a fin de que cumplan con el pago de los honorarios arbitrales.
- Con fecha 13 de octubre de 2014, el Consorcio cumplió con el pago respectivo.
- Por escrito n.º 1, presentado con fecha 29 de octubre de 2014, el Consorcio presentó su escrito de demanda. Dicho escrito fue tramitado

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- mediante Resolución n.º 1, de fecha 30 de octubre de 2014, a través de la cual se tuvo por cumplido el pago del primer anticipo de honorarios en la parte correspondiente al Consorcio. Asimismo, se reservó el pronunciamiento sobre la admisión o no de la demanda hasta el momento en que el Árbitro Único declare abierto el proceso.
- Mediante Resolución n.º 2, de fecha 13 de noviembre de 2014, se otorgó al Gobierno Regional un plazo adicional de (5) cinco días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, para que cumpla con el pago de los honorarios arbitrales a su cargo, bajo apercibimiento de suspender el presente proceso.
 - Mediante Resolución n.º 3, de fecha 26 de noviembre de 2014, se suspendió el proceso arbitral bajo apercibimiento de archivo. Asimismo, se facultó al Consorcio para que asuma el pago de los honorarios arbitrales a cargo del Gobierno Regional.
 - Por escrito n.º 2, presentado con fecha de 2 de diciembre de 2014, el Consorcio interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 3. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 4, de fecha 5 de diciembre de 2014, a través de la cual se levantó la suspensión del proceso para emitir la referida Resolución. Además, se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el Consorcio en contra de la Resolución n.º 3 y se suspendió nuevamente el proceso.
 - Con fecha 11 de diciembre de 2014, el Consorcio se subrogó en el pago de los honorarios arbitrales a cargo del demandado.
 - Mediante Resolución n.º 5, de fecha 17 de diciembre el 2014, se levantó la suspensión del proceso. Asimismo, se tuvo por cumplido el pago íntegro de los honorarios arbitrales por parte del Consorcio. Además, se declaró abierto el proceso arbitral, se admitió a trámite la demanda en los términos expuestos en el escrito n.º 1. Por otro lado, se otorgó al Consorcio un plazo de tres (3) días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, para que presente copia legible

Árbitro Único:

Mario Castillo Freyre

de las hojas del Cuaderno de Obra que forman parte del Anexo 1-R. Finalmente, se corrió traslado de la demanda al Gobierno Regional por un plazo de quince (15) días, contado desde la notificación de la referida Resolución, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.

- Por escrito n.º 3, presentado con fecha de 23 de diciembre de 2014, el Consorcio subsanó la demanda y, a través del primer otrosí digo del referido escrito, solicitó la acumulación de pretensiones relativas al Contrato. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 6, de fecha 26 de diciembre de 2014, a través del cual se tuvo por cumplido el requerimiento efectuado mediante Resolución n.º 5 por parte del Consorcio. En relación al primer otrosí decimos, se admitió a trámite la acumulación en los términos expuestos. Finalmente, se corrió traslado de la acumulación al Gobierno Regional por un plazo de quince (15) días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho.
- Por escrito n.º 1, presentado con fecha 20 de enero de 2015, el Gobierno Regional contestó la demanda.
- Por escrito n.º 2, presentado con fecha 20 de enero de 2015, el Gobierno Regional contestó la solicitud de acumulación, oponiéndose a la misma.
- Mediante Resolución n.º 7, de fecha 22 de enero de 2015, se tuvo por absuelto el traslado conferido mediante Resoluciones n.ºs 5 y 6 por parte del Gobierno Regional. Asimismo, se admitió a trámite la contestación de demanda en los términos expuestos. Finalmente, se otorgó al Consorcio un plazo de cinco (5) días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, a fin de que exprese lo conveniente a su derecho en torno a la oposición a la acumulación.
- Por escrito n.º 4, presentado con fecha 29 de enero de 2015, el Consorcio procedió a absolver el traslado de los escritos n.º 1 y n.º 2 del Gobierno Regional. Dicho escrito fue tramitado mediante

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Resolución n.º 8, de fecha 4 de febrero de 2015, a través de la cual se tuvo por absuelto el traslado conferido mediante Resolución n.º 7 por parte del Consorcio, con conocimiento de la contraria. Asimismo, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, otorgando a las partes un plazo de cinco (5) días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, para que presenten su propuesta de puntos controvertidos.

- Por escrito n.º 5, presentado con fecha 11 de febrero de 2015, el Consorcio presentó su propuesta de puntos controvertidos. Asimismo, mediante el primer otrosí decimos del referido escrito, se adjuntó copia de la Resolución n.º 8 de la Primera Sala Civil Especializada en materia comercial.
- Por escrito n.º 3, presentado con fecha 16 de febrero de 2015, el Gobierno Regional manifestó lo conveniente a su derecho respecto al escrito n.º 4 presentado por el Consorcio.
- Por escrito n.º 4, presentado con fecha 17 de febrero de 2015, el Gobierno Regional presentó su propuesta de puntos controvertidos.
- Mediante Resolución n.º 9, de fecha 18 de febrero de 2015, se tuvo presente el escrito n.º 3 del demandado con conocimiento de la contraria.
- Mediante Resolución n.º 10, de fecha 18 de febrero de 2015, se tuvo por cumplido el requerimiento efectuado mediante Resolución n.º 8 por parte del Consorcio. En relación al primer otrosí decimos del escrito n.º 5 del demandante, se tuvo presente con conocimiento de la parte contraria. Además, se tuvo por cumplido —de forma extemporánea— el requerimiento efectuado mediante Resolución n.º 8 por parte del Gobierno Regional.
- Mediante Resolución n.º 11, de fecha 20 de febrero de 2015, se otorgó al Consorcio un plazo de cinco (5) días hábiles, contado desde la

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

notificación de la referida Resolución, para que cumpla con presentar los Certificados de Rentas y Retención de Cuarta Categoría correspondientes al ejercicio 2014.

- Mediante Resolución n.º 12, de fecha 23 de febrero de 2015, se declaró no ha lugar el pedido de acumulación de pretensión planteado por el Consorcio.
- Con fecha 25 de febrero de 2015, se llevó a cabo la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos. Asimismo, se dejó constancia de que el Consorcio interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 12, de fecha 23 de febrero de 2015, con el exclusivo propósito de que se admitan los medios probatorios ofrecidos en los escritos n.º 3 y n.º 4, presentados con fechas 23 de diciembre de 2014 y 17 de febrero de 2015, respectivamente, ya que los mismos servirían de sustento para probar sus pretensiones procesales.
- Por escrito n.º 6, presentado con fecha 26 de febrero de 2015, el Consorcio presentó los certificados de retención requeridos.
- Por escrito n.º 7, presentado con fecha 3 de marzo el 2015, el Consorcio interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 12.
- Mediante Resolución n.º 13, de fecha 6 de marzo de 2015, se tuvo por cumplido el requerimiento efectuado mediante Resolución n.º 6 por parte del Consorcio.
- Mediante Resolución n.º 14, de fecha 6 de marzo de 2015, se otorgó al Gobierno Regional un plazo de (5) cinco días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, para manifestar lo conveniente a su derecho en torno al escrito n.º 7 del Consorcio.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- Por escrito n.º 5, presentado con fecha 16 de marzo de 2015, el Gobierno Regional absolvió el traslado del recurso de reconsideración interpuesto por el Consorcio. Asimismo, solicitó que no se tengan en cuenta como medios probatorios los anexos adjuntados en los escritos n.º 3 y n.º 4 del Consorcio. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 15, de fecha 13 de abril de 2015, a través de la cual se tuvo por absuelto el traslado conferido al Gobierno Regional mediante Resolución n.º 14. Asimismo, se declaró infundado el recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 12. Además, se admitieron como medios probatorios documentales los ofrecidos por el Consorcio en sus escritos n.º 3 y n.º 4, respectivamente, así como la Resolución n.º 18 emitida por el árbitro Único Gerson Gleiser Boiko. Finalmente, se declaró concluida la etapa probatoria y se otorgó a las partes un plazo de diez (10) días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, a fin de que cumplan con presentar sus respectivos alegatos escritos.
- Por escrito n.º 5 (sic), presentado con fecha 31 de marzo de 2015, el Gobierno Regional solicitó que se rectifique el monto establecido como cuantía en el Acta de Instalación de Árbitro Único. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 16, de fecha 13 de abril de 2015, a través de la cual se declaró no ha lugar la solicitud.
- Por escrito n.º 6, presentado con fecha 22 de abril de 2015, el Gobierno Regional interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución n.º 16, a fin de que se declare fundada la rectificación de la cuantía. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 17, de fecha 12 de mayo de 2015, a través de la cual se otorgó al Consorcio un plazo de cinco (5) días hábiles, contado desde la notificación de la referida Resolución, para que manifieste lo conveniente a su derecho.
- Por escrito n.º 8, presentado con fecha 24 de abril de 2015, el Consorcio presentó sus alegatos.



6

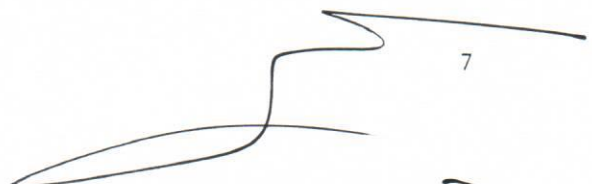
Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- Por escrito n.º 7, presentado con fecha 30 de abril de 2015, el Gobierno Regional presentó sus alegatos.
- Mediante Resolución n.º 18, de fecha 12 de mayo de 2015, se tuvo presentes los escritos de alegatos presentados por las partes. Asimismo, se citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales.
- Mediante Resolución n.º 19, de fecha 3 de junio de 2015, se tuvo por absuelto el traslado conferido mediante Resolución n.º 17 por parte del Consorcio y se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el Gobierno Regional en contra de la Resolución n.º 16.
- Por escrito n.º 8, presentado con fecha 25 de junio de 2015, el Gobierno Regional se pronunció en torno a los alegatos del Consorcio. Dicho escrito fue tramitado mediante Resolución n.º 20, de fecha 3 de junio de 2015, a través de la cual se tuvo presente el referido escrito, con conocimiento de la parte contraria.
- Con fecha 8 de junio de 2015, se llevó a cabo la Audiencia de Informes Orales. Asimismo, se dejó constancia de la inasistencia del Gobierno Regional, a pesar de estar debidamente notificado, según cargo de notificación que obra en el Expediente. Además, se fijó el primer plazo para laudar en treinta (30) días hábiles. Dicho plazo venció el 21 de julio de 2015.
- Mediante Resolución n.º 21, de fecha 6 de julio de 2015, se prorrogó el plazo para laudar en veinte (20) días hábiles adicionales, contado desde el vencimiento del plazo original. Dicho plazo vencerá el jueves 20 de agosto de 2015.

CUESTIONES PRELIMINARES DEL PROCESO ARBITRAL

Antes de analizar la materia controvertida, corresponde recordar lo siguiente:

- (i) que el Árbitro Único se designó de acuerdo al convenio arbitral suscrito



7

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

por las partes; (ii) que el Árbitro Único no fue recusado; (iii) que no se impugnó ni reclamó contra las disposiciones de procedimiento contenidas en el Acta de Instalación del Árbitro Único; (iv) que el Consorcio presentó su demanda dentro del plazo dispuesto; (v) que el Gobierno Regional fue debidamente emplazado con la demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa; (vi) que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios; (vii) que las partes presentaron sus alegatos escritos; y, (viii) que el Árbitro Único ha procedido a emitir el Laudo dentro del plazo establecido en la Resolución n.º 20.

DE LA PRUEBA ACTUADA Y DE LOS ARGUMENTOS EXPUESTOS

Que el Árbitro Único deja constancia de que ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes. Asimismo, se deja constancia de que ha examinado las pruebas presentadas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba, recogido en el Decreto Legislativo n.º 1071, que regula el Arbitraje. Finalmente, deja constancia de que el sentido de su decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas de las pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes pudieran no haber sido expresamente citados en el presente laudo.

CONSIDERANDO

1. Que el Consorcio interpuso demanda en contra del Gobierno Regional, a efectos de que se declaren fundadas las siguientes pretensiones:

PRIMERA PRETENSIÓN

Que se declare válida, eficaz y debidamente consentida la resolución de Contrato efectuada por el Consorcio mediante la Carta Notarial C.O.I-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014, recibida por la demandada el 9 de julio de 2014; y, por tanto, nula y/o ineficaz y/o sin efecto legal y/o sin valor legal alguno la resolución de Contrato,

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

efectuada por la Entidad mediante Carta Notarial s/n de fecha 10 de julio de 2014.

SEGUNDA PRETENSIÓN

Que se ordene al Gobierno Regional el pago de la suma ascendente a S/.122,005.37, más los intereses legales que correspondan, derivado de la Valorización de Obra n.º 16; y que se apruebe y pague la Valorización de Obra n.º 16, por el saldo controvertido ascendente a la suma de S/.1'006,516.73 (incluido I.G.V.), más intereses.

TERCERA PRETENSIÓN

Que se ordene al Gobierno Regional el pago de la suma ascendente a S/. 300,698.72, más los intereses legales que correspondan derivado de la Valorización de Obra n.º 17, aprobada en parte; así como la aprobación y pago de la Valorización de Obra n.º 17, por la suma ascendente a S/. 110,143.38 (incluido I.G.V.), más intereses.

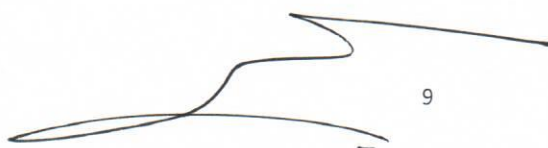
CUARTA PRETENSIÓN

Se ordene a la Entidad al pago de las costas y costos del presente proceso arbitral.

2. Que el emplazado, Gobierno Regional de Tumbes, contestó la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.
3. Que, en tal sentido y de conformidad a lo establecido en el Acta de la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos, el Árbitro Único deberá:

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR VÁLIDA, EFICAZ Y DEBIDAMENTE CONSENTIDA LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO EFECTUADA POR EL CONSORCIO, MEDIANTE CARTA NOTARIAL N.º C.O.I-029-OZ-2014-PLR/AL, DE FECHA 8 DE JULIO DE 2014, RECIBIDA POR LA DEMANDADA CON FECHA 9 DE JULIO DE 2014

Posición del Consorcio



Árbitro Único:

Mario Castillo Freyre

- 3.1. Que, mediante Carta Notarial n.º C.O.I-021-OZ-2014-PLR/AL, remitida a la Entidad con fecha 20 de junio de 2014, se requirió a la demandada, a fin de que en un plazo de quince (15) días cumpla con las siguientes prestaciones, bajo apercibimiento de resolver el Contrato, conforme a lo establecido en el artículo 169 de la Ley Contrataciones del Estado:
- a. Cumpla con el pago de la Valorización n.º 15, correspondiente al mes de abril de 2014, por la suma ascendente a S/. 868,849.05, la cual debió pagarse el 31 de mayo de 2014.
 - b. Consultas sin absolver, respecto a la ubicación de la cámara de rebombeo; así como la data de la obra de energía eléctrica de 212 KV para las pruebas.
 - c. Incumplimiento sobre designación de Supervisión para la obra.
 - d. Inviabilidad técnica de la obra por ampliaciones de plazo no reconocida y otorgada mediante laudo.
- 3.2. Que, mediante Carta de fecha 4 de julio de 2014, la Entidad emitió su respuesta a dicho apercibimiento absolviendo las consultas formuladas, así como señalando la justificación de ausencia del Supervisor de obra. No obstante ello, en dicha Carta no se especificaron las razones por las cuales no se procedía al pago respectivo de la Valorización n.º 15; procediendo a declarar improcedente el apercibimiento realizado por el Consorcio.
- 3.3. Que, luego de verificarse el incumplimiento por parte de la Entidad respecto a los requerimientos efectuados por el Consorcio (excepto el referido al requerimiento b) que sí fue absuelto)¹ se notificó a la

¹ En efecto, dicha consulta fue absuelta cuando la entidad remite al Consorcio la Resolución Gerencial Regional n.º 0000176-2014/GOB. REG. TUMBES-GRI-GR, en la que procede a

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Entidad la Carta Notarial C.O.I-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014, recibida por la demandada al día siguiente, a través de la cual el Consorcio procedió a resolver de manera total el Contrato, conforme a lo establecido en los artículos 169 y 209 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

3.4. Que, considerando la resolución del Contrato, se verificó que la Entidad no había cumplido con las siguientes prestaciones:

- a. Pago de la Valorización n.º 15, correspondiente al mes de abril de 2014, por la suma ascendente de S/. 868,849.05, la cual debió de ser pagada el 31 de mayo de 2014.

Que, sobre el particular, la Entidad ha sostenido que las razones por las cuales se resolvió el Contrato no constituyen obligaciones esenciales para ésta, sin especificar las razones por las cuales no se ha cumplido con el referido pago.

Que, además, dicha Entidad no considera que, de acuerdo a lo señalado en la Opinión n.º 027-2014/DTN, el pago constituya una obligación esencial a su cargo.

- b. Incumplimiento sobre designación de Supervisión para la obra, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 193 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

Que, al respecto, se precisa que la designación de un Supervisor constituye una obligación esencial. La Opinión n.º 059-2013/DTN establece la obligatoriedad de designar a un supervisor de obra y no un inspector, conforme a lo dispuesto en la normativa de contrataciones.

aprobar la reducción de metas correspondientes a las partidas de Instalaciones Sanitarias y las Instalaciones Eléctricas, asociadas a las consultas.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Que, incluso, debe considerarse que las obligaciones esenciales son aquéllas cuyo cumplimiento resulta indispensable para alcanzar la finalidad del Contrato. Por lo tanto, en el presente caso, la designación de un Supervisor es una obligación esencial, puesto que es determinante para la continuidad de la obra. Tan es así, que en las Bases Integradas del proceso de selección que dio origen al Contrato, se señaló lo siguiente:

Inspector de obra/Supervisor:

Persona natural encargada de velar por la correcta ejecución de la obra y el cumplimiento del Contrato, debiendo cumplir por lo menos con las mismas calificaciones profesionales establecidas para el Residente de la Obra.

Recibirá todas las facilidades necesarias del Contratista para el cumplimiento de su función, las cuales estarán estrictamente relacionadas con ésta.

Nota para el Comité Especial: De acuerdo con el artículo 190 del Reglamento: Será obligatorio contratar a un supervisor cuando el valor de la obra a ejecutarse sea igual o mayor al monto establecido en la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal respectivo.

- c. Inviabilidad técnica de la obra por ampliaciones de plazo no reconocidas y otorgadas mediante laudos.

Que, sobre el particular, la Entidad se encontraba incumpliendo la norma de contratación pública, ya que pese a existir un laudo que concedía la solicitud de ampliación de plazo n.º 1, por 52 días calendario más el pago de gastos generales, la Entidad no lo acató. Ello, en razón de la interposición de un recurso de anulación en contra del referido Laudo, sin considerar que mediante Carta C.O.O. 007-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 28 de marzo de 2014, se informó a la demandada que mediante Resolución n.º 14, de fecha 12 de marzo de 2014, se declaró consentido el referido Laudo. Es así que, ante dicho

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

incumplimiento, se le apercibió a fin de que asuma las decisiones que jurídicamente eran aplicables al Contrato.

- 3.5. Que, en ese sentido, mediante Carta n.º C.O.I.-035-OZ-2014-PLR/AL, recibida por la Entidad el 18 de agosto de 2014, se procedió a declarar consentida la resolución de Contrato efectuada por Consorcio, toda vez que la demandada nunca solicitó el inicio del arbitraje respecto de la referida resolución de Contrato.
- 3.6. Que, por lo tanto, corresponde que el Árbitro Único declare válida, eficaz y debidamente consentida la resolución de Contrato efectuada por el Consorcio mediante Carta Notarial n.º C.O.I.-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014, recibida por la demandada el 9 de julio de 2014.

Posición del Gobierno Regional

- 3.7. Que, mediante Resolución Gerencial Regional n.º 00000505-2012/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, de fecha 19 de julio de 2012, se designó al ingeniero Julio César Rodas Perleche como Inspector para la ejecución del referido proyecto.
- 3.8. Que el Acta de Entrega del Terreno fue suscrita el 20 de julio de 2012, como consta en los primeros folios del Cuaderno de Obra.
- 3.9. Que, luego, mediante Concurso Público n.º 001-2012/GOB.REG.TUMBES-CE, de fecha 15 de mayo de 2012, se convocó la contratación de la Supervisión Externa para la ejecución de la obra, resultando ganador Consorcio Supervisor Zorritos, con Buena Pro consentida el 3 de agosto de 2012, por un monto de ejecución de S/. 894,062.04 y plazo de ejecución de 270 días calendario.
- 3.10. Que, con fecha 21 de julio de 2012, se inició la ejecución de la obra, cuya culminación estuvo programada para el 17 de marzo de 2013.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- 3.11. Que, durante la ejecución de la obra, el Consorcio solicitó la aprobación de tres ampliaciones de plazo, las cuales fueron denegadas mediante Resoluciones Gerenciales Regionales n.ºs 720, 788 y 823-2012- GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, de fechas 9 y 11 de noviembre y 28 de diciembre de 2012, respectivamente.
- 3.12. Que, con fecha 20 de junio de 2014, el Consorcio cursó una Carta Notarial, haciendo conocer que, hasta dicha fecha, el Gobierno Regional venía incurriendo en incumplimiento contractual respecto a los siguientes aspectos:
- a. Falta de pago de las Valorizaciones n.ºs 15 y 16.
 - b. Consulta sin absolver.
 - c. Respecto a la reubicación de la cámara de rebombeo.
 - d. La inspección ha sugerido la reducción de metas.
 - e. Incumplimiento sobre designación de Supervisión de obra.
 - f. Inviabilidad técnica por ampliaciones de plazo denegadas.
- 3.13. Que, en la referida Carta Notarial, el Consorcio solicitó que se dé cumplimiento a todos los requerimientos señalados, en un plazo máximo de 15 días, bajo apercibimiento de resolver el Contrato, de conformidad con el artículo 169 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.
- 3.14. Que, no obstante ello, mediante Carta Notarial de fecha 4 de julio de 2014, la Entidad dio respuesta a la referida Carta Notarial de fecha 20 de junio de 2014, señalando lo siguiente:
- a. Que las referidas obligaciones, supuestamente incumplidas, no cumplen con la característica de «esenciales», tal como lo establece el numeral 3 del artículo 40 de la Ley de Contrataciones del Estado; razón por la cual no les asiste el derecho a resolver el Contrato.
 - b. Que, además, se señaló que sí se han cumplido todas las obligaciones a su cargo y que, por el contrario, es el Consorcio demandante quien

Árbitro Único:

Mario Castillo Freyre

- viene incumpliendo con el Acta de Conciliación n.º 66/2013, mediante la cual las partes acordaron el otorgamiento de 60 días calendario para la culminación de la obra. Ello, a pesar de que con fecha 24 de enero de 2014 se pagaron las Valorizaciones n.ºs 13 y 14.
- c. Que, respecto a las supuestas consultas sin absolver, se comunicó que éstas sí fueron absueltas formalmente a través del Asiento n.º 294 del Cuaderno de Obra, de fecha 30 de abril de 2015. Tan es así que incluso mediante Resolución Gerencial Regional n.º 000176-2014/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, se aprobó la reducción de metas correspondiente a las partidas: (i) arquitectura: 2.10.13, 02.14, 02.14.06; (ii) instalaciones sanitarias: 03.08.01; e (iii) instalaciones eléctricas: 04.07.02, 04.12.02, 04.15.03; respectivamente, de acuerdo a lo solicitado por el Residente de Obra mediante Asiento n.º 307, de fecha 19 de mayo de 2014.
- d. Que, respecto a la supervisión externa, se advirtió que el Consorcio tenía pleno conocimiento de que el Contrato de Supervisión de Obra suscrito con Consorcio Supervisor Zorritos culminó el 31 de julio de 2013. No obstante ello, se dejó en claro que en ningún momento se ha incumplido la obligación establecida en el artículo 184 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, toda vez que se optó por designar mediante Resolución Gerencial Regional n.º 00000129-2014/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, de fecha 21 de abril de 2014, a un equipo técnico multidisciplinario de profesionales para la supervisión especializada de la obra.
- e. Que, en relación al pago de la Valorización n.º 15, correspondiente al mes de abril de 2014, se advierte que por indicaciones del área legal de la Entidad, no debía efectuarse pago alguno en tanto que era materia de controversia del presente proceso arbitral.
- f. Que, respecto a la inviabilidad técnica de la obra por ampliaciones de plazo no reconocidos y otorgadas mediante Laudos, se debe considerar que se ha interpuesto recurso de anulación en contra de

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

cada uno de los referidos Laudos. Tan es así, que el Laudo que resuelve el tema de la Ampliación de Plazo n.º 1, fue declarado nulo por la Segunda Sala Civil con Sub Especialidad Comercial mediante Resolución n.º 10 de fecha 16 de septiembre de 2014.

- g. Que, por las razones expuestas, se concluyó que el procedimiento de resolución del Contrato iniciado por el Consorcio resulta ineficaz y, por lo tanto, improcedente en todos sus extremos, por carecer de la característica de «esenciales» en los supuestos incumplimientos de las obligaciones a las que hace referencia el Consorcio.
- 3.15. Que, a pesar de lo indicado, mediante Carta Notarial n.º C.O.I.029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 9 de julio de 2014, el Consorcio señaló que los supuestos incumplimientos persistían, razón por la cual procedió a resolver el Contrato. Ello, sin tomar en cuenta que, además, mediante Carta Notarial de fecha 4 de julio de 2014, se dio respuesta a sus requerimientos y, por ende, se subsanó los supuestos incumplimientos.
- 3.16. Que, dentro de este orden de ideas, la referida resolución resulta improcedente, pues la simple afirmación del Contratista sin prueba alguna, no demuestra ni acredita los supuestos incumplimientos, menos aún de obligaciones que deberían ser esenciales para que el Contratista pueda resolver el Contrato. Además, es importante resaltar que la referida resolución de parte del Consorcio fue una manera de eludir el proceso de resolución de Contrato que ya se le había iniciado por acumular el máximo de penalidad por mora, en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales.

Posición del Árbitro Único

- 3.17. Que, de acuerdo con los argumentos señalados por las partes, corresponde que el Árbitro Único determine si la resolución del Contrato, efectuada por el Consorcio, mediante Carta Notarial n.º C.O.I-029-OZ-2014-PLP/AL, de fecha 8 de julio de 2014, recibida por la Entidad el 9 de julio de 2014, es válida.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Que, en ese sentido, el Árbitro Único analizará si la referida resolución del Contrato ha sido efectuada de acuerdo al procedimiento y bajo las causales establecidas en la Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo n.º 1017 (en adelante, la Ley), y su Reglamento, Decreto Supremo n.º 184-2008-EF (en adelante, el Reglamento).

- 3.18. Que, respecto al procedimiento de resolución de Contrato, el artículo 169 del Reglamento señala lo siguiente:

«Artículo 169.- 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 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, comunicando mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

No será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, o por otras penalidades, o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso, bastará comunicar al contratista mediante carta notarial la decisión de resolver el contrato.

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». (El subrayado es nuestro).

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

3.19. Que de la citada norma se puede apreciar que, para que se realice un procedimiento válido de resolución de contrato, la parte perjudicada debe:

- i. *Requerir el cumplimiento de las obligaciones mediante Carta Notarial, otorgándose un plazo no mayor a quince (15) días para su cumplimiento, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.*

Que, al respecto, por Carta Notarial n.º C.O.I.-021-OZ-2014-PLR/AL, recibida por la Entidad con fecha 20 de junio de 2014, el Consorcio requirió el cumplimiento de cuatro (4) obligaciones contractuales, otorgando un plazo máximo de quince (15) días calendario, bajo apercibimiento de resolver el Contrato.

- ii. *Vencido el citado plazo sin que se haya cumplido con las obligaciones requeridas, comunicar mediante Carta Notarial la decisión de resolver el Contrato.*

Que, sobre el particular, con fecha 9 de julio de 2014, es decir, diecinueve (19) días calendario después de enviada la primera Carta Notarial, el Consorcio procedió a resolver el Contrato, enviando la Carta Notarial n.º C.O.I.-029-OZ-2014-PLR/AL.

Que, por lo tanto, se advierte que el procedimiento de resolución efectuado por el Consorcio cumplió con lo establecido en el citado artículo 169 del Reglamento.

3.20. Que, ahora bien, corresponde analizar las causales invocadas para resolver, para lo cual deberemos recordar lo establecido por el literal c) del artículo 40 de la Ley y por el artículo 168 del Reglamento, los cuales señalan lo siguiente:

«Artículo 40.- Cláusulas obligatorias en los contratos

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Los contratos regulados por la prente norma incluirán necesariamente y bajo responsabilidad cláusulas referidas a:

[...]

c) Resolución de contrato por incumplimiento: En caso de incumplimiento por parte del contratista de alguna de sus obligaciones, que haya sido previamente observada por la Entidad, y no haya sido materia de subsanación, esta última podrá resolver el contrato en forma total o parcial, mediante la remisión por la vía notarial del documento en el que se manifieste esta decisión y el motivo que la justifica. Dicho documento será aprobado por autoridad del mismo o superior nivel jerárquico de aquella que haya suscrito el contrato. El contrato queda resuelto de pleno derecho a partir de la recepción de dicha comunicación por el contratista. El requerimiento previo por parte de la Entidad podrá omitirse en los casos que señale el Reglamento. Igual derecho asiste al contratista ante el incumplimiento por la Entidad de sus obligaciones esenciales, siempre que el contratista la haya emplazado mediante carta notarial y ésta no haya subsanado su incumplimiento». (El subrayado y la negrita son nuestros).

«Artículo 168.- *Causales de resolución por incumplimiento*

[...]

El contratista podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que la Entidad 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 169». (El subrayado y la negrita son nuestros).

Que, como se aprecia de los citados artículos, la normativa de contrataciones con el Estado exige un requisito adicional para la resolución de un contrato por el incumplimiento de una obligación por parte de la Entidad; a saber: que el incumplimiento gire en torno a una «obligación esencial» y no a una obligación cualquiera.

Que, en ese sentido, corresponde determinar qué es lo que se entiende por una «obligación esencial», a fin de verificar si las obligaciones supuestamente incumplidas por la Entidad eran «esenciales».

- 3.21. Que, según la Opinión n.º 027-2014/DTN, emitida por la Dirección Técnico Normativa del OSCE, de fecha 13 de febrero de 2014, «una obligación esencial es aquella cuyo cumplimiento resulta indispensable

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

para alcanzar la finalidad del contrato y, en esa medida, satisfacer el interés de la contraparte; estableciéndose como condición adicional para tal calificación que se haya contemplado en las Bases o en el contrato. En otras palabras, es aquella cuyo incumplimiento impide alcanzar la finalidad del contrato».

Que, además, de acuerdo con la referida Opinión, el pago de la contraprestación constituye la principal obligación esencial que toda Entidad debe cumplir para satisfacer el interés económico del contratista, pudiendo existir otro tipo de obligaciones esenciales en función a la naturaleza u objeto del contrato o a las prestaciones involucradas.

Que dicha Opinión agrega que, en el caso de los contratos de obras, el artículo 184 del Reglamento establece determinadas obligaciones a cargo de la Entidad, cuyo incumplimiento faculta al contratista a solicitar la resolución del contrato por incumplimiento, entre ellas, la falta de entrega del terreno o la falta de designación del inspector o supervisor de obra.

Que en la referida Opinión se resalta que la normativa de contrataciones del Estado exige que las obligaciones esenciales estén incluidas en el contrato o en las Bases, con la finalidad de que las partes tengan conocimiento de su contenido y alcance, pero no establece la forma en que deben denominarse.

Que, por lo tanto, se afirma que una obligación esencial puede denominarse expresamente como tal o puede no incluir dicha denominación; correspondiendo, en este último caso, distinguirla por su condición de ser indispensable para alcanzar la finalidad del contrato. Teniendo en cuenta, además, que no toda obligación establecida en las Bases o en el Contrato constituye una obligación esencial en sí misma.

- 3.22. Que, dentro de este orden de ideas, corresponde determinar si los supuestos incumplimientos de obligaciones por parte de la Entidad,

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

señalados en la Carta Notarial n.º C.O.I.-029-OZ-2014-PLR/AL, a través de la cual el Consorcio resolvió el Contrato, configuran ser «obligaciones esenciales»; para luego, de ser el caso, verificar si, en efecto, la Entidad incumplió con dichas «obligaciones esenciales». Ello, a fin de verificar si alguno de los citados incumplimientos configuraba causal suficiente para que el Consorcio resuelva el Contrato.

- 3.23. Que de la referida Carta Notarial, se aprecia que el Consorcio señaló que la Entidad no habría cumplido con las siguientes obligaciones:

a. Falta de pago de la Valorización n.º 15

Que, al respecto, el Consorcio señaló que a pesar de haberse requerido el pago de la Valorización n.º 15 (correspondiente al mes de abril, por la suma ascendente a S/. 868,849.05, debiendo ser cancelada máximo el 31 de mayo de 2014), hasta la fecha de notificación de la referida Carta Notarial, no se habría efectuado pago alguno.

Que, a fin de determinar si el citado incumplimiento gira en torno a una «obligación esencial», en principio, debe señalarse que las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta, tal como lo establece el artículo 197 del Reglamento. En ese sentido, se puede inferir que las valorizaciones constituyen obligaciones esenciales, en tanto que —como bien lo señala la Opinión n.º 027-2014/DTN— el pago de la contraprestación se configura como la principal «obligación esencial» que toda Entidad debe cumplir para satisfacer el interés económico del contratista.

Que, ahora bien, a fin de verificar si, en efecto, la Entidad incumplió con la referida «obligación esencial» (pago de la citada valorización n.º 15), resulta importante indicar que de los medios probatorios anexados al Expediente del presente proceso arbitral, no se advierte ningún documento que acredite que la Entidad efectuó el pago de la referida valorización.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Que si la Entidad afirmó, a través de los escritos presentados durante el presente proceso, que la resolución del Contrato por parte de Consorcio es improcedente e inválida, le correspondía probar que no existía incumplimiento alguno respecto al pago de la Valorización n.º 15 o que, en todo caso, existía causa válida para no cumplir con dicha obligación. Ello, habida cuenta de que la carga de la prueba está a cargo de la parte que afirma o contradice hechos.

Que, en efecto, de los medios probatorios presentados, únicamente se advierte que mediante Informe n.º 048-2014/GOB.REG.TUMBES-ORA-OTES-J, de fecha 10 de febrero de 2014, se adjuntaron los comprobantes de pago de las Valorización n.º 13 y n.º 14; sin embargo, no obra en el Expediente comprobante de pago en relación a la Valorización n.º 15.

Que, por lo tanto, queda claro que sí existió un incumplimiento de parte de la Entidad, con respecto al pago de la Valorización n.º 15. Más aún si se tiene en cuenta que en el presente proceso² y en el Informe n.º 427-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES – GRI-OAL, emitido por el Jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica, se afirma que no se efectuó el pago de dicha valorización,³ toda vez que el Consorcio había presentado una solicitud de arbitraje en donde una de las pretensiones guardaba relación con el pago de la citada valorización.

Que estamos frente al reconocimiento expreso del deudor de que no ha cumplido con el pago. La existencia de una supuesta controversia arbitral no es causa válida para el no pago de la Valorización n.º 15.

² Escrito n.º 1, presentado con fecha 20 de enero de 2015, y escrito n.º 7, presentado con fecha 30 de abril de 2015.

³ Además de las valorizaciones n.º 16 y n.º 17.

Árbitro Único:

Mario Castillo Freyre

Que, dentro de tal orden de ideas, la falta de pago de la Valorización n.º 15 constituye causal suficiente para que el Consorcio haya resuelto el Contrato.

Que, sin perjuicio de lo anterior, se procederá a analizar los otros incumplimientos invocados por el Consorcio.

b. Incumplimiento sobre designación de supervisor de obra

Que, sobre el particular, el Consorcio señaló que, a la fecha de la resolución del Contrato, no se había subsanado la falta de Supervisor en la Obra, conforme lo establece el artículo 193 del Reglamento.

Que, a fin de determinar si el citado incumplimiento gira en torno a una «obligación esencial», en principio, debe recordarse que, conforme lo señala la Opinión n.º 027-2014/DTN, en el caso de los contratos de obras, el artículo 184 del Reglamento establece determinadas obligaciones a la Entidad cuyo incumplimiento faculta al contratista a solicitar la resolución del contrato por incumplimiento, entre ellas, la falta de designación del inspector o supervisor de obra.⁴

⁴ «Artículo 184.- Inicio del plazo de Ejecución de Obra

El inicio del plazo de ejecución de obra comienza a regir desde el día siguiente que se cumplan las siguientes condiciones:

1. Que se designe al inspector o al supervisor, según corresponda;

(...)

Las condiciones a que se refieren los literales precedentes, deberán ser cumplidas dentro de los quince (15) días contados a partir del día siguiente de la suscripción del contrato.

(...)

Asimismo, si la Entidad no cumple con lo dispuesto en los incisos precedentes por causas imputables a ésta, en los quince (15) días siguientes al vencimiento del plazo previsto anteriormente, el contratista tendrá derecho al resarcimiento de daños y perjuicios debidamente acreditados, hasta por un monto equivalente al cinco por diez mil (5/10000) del monto del contrato por día y hasta por un tope de setenta y cinco por diez mil (75/10000). Vencido el plazo indicado, el contratista podrá además solicitar la resolución del contrato por incumplimiento de la Entidad. (El subrayado es nuestro).

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Que, además, debe considerarse que el artículo 190 del Reglamento establece que «toda obra contará de manera permanente y directa con un inspector o con un supervisor, quedando prohibida la existencia de ambos en una misma obra». (El subrayado y negrita son nuestros). Siendo además que, en el último párrafo del citado artículo se agrega que «será obligatorio contratar un supervisor cuando el valor de la obra a ejecutarse sea igual o mayor al monto establecido en la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal respectivo».

Que, asimismo, debe considerarse que el primer párrafo del artículo 193 del Reglamento dispone que «la Entidad controlará los trabajos efectuados por el contratista a través del inspector o supervisor, según corresponda, quien será el responsable de velar directa y permanentemente por la correcta ejecución de la obra y del cumplimiento del contrato». (El subrayado y la negrita son nuestros).

Que, de los citados artículos, se puede afirmar válidamente que desde el inicio y durante todo el tiempo que dure la ejecución de una obra, se debe contar con un inspector o supervisor. Por ello, estamos frente a una obligación «esencial», toda vez que resulta necesaria para alcanzar la finalidad del Contrato.

Que, en otras palabras, la obligación esencial de la Entidad no es sólo la designación del supervisor o inspector, sino que también se trata de una obligación de garantizar la permanencia del mismo durante toda la ejecución del contrato de obra. Se trata de una obligación de ejecución continuada que no se agota con la sola designación.

Que, en el presente caso, se debía contar de forma permanente con un supervisor (y no con un inspector) en tanto que, conforme lo señalaba la Ley de Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2011, el valor de la obra era mayor a los S/. 4'300,000.00 (Cuatro

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

millones trescientos mil y 00/100 Nuevos Soles).⁵ Además, las Bases Integradas señalaban que sería obligatorio contar con la presencia de un Supervisor, conforme lo establece el último párrafo del citado artículo 190 del Reglamento.⁶

Que, a fin de verificar si, en efecto, la Entidad incumplió con la referida «obligación esencial» (designación de Supervisor de Obra), resulta importante indicar que de los medios probatorios que obran en el Expediente se advierte que, mediante Resolución Gerencial Regional n.º 00000129-2014/GOB.REG.TUMBES-GRI-GR, de fecha 21 de abril de 2014, se designó a un «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada» de la Obra, toda vez que el plazo contractual del Supervisor Externo contratado (Consorcio Supervisor Zorritos) había culminado el 31 de julio de 2013 y estuvo ejerciendo funciones de manera informal hasta el 20 de abril de 2014.⁷

Que, sin embargo, ni la Ley ni el Reglamento contemplan la posibilidad de que las Entidades designen «equipos multidisciplinarios» para que ejerzan las funciones del inspector o supervisor.

Que, en ese sentido, la Entidad no cumplió con su obligación esencial de designar, conforme lo establece la citada normativa de contrataciones, a un supervisor de manera permanente, dejando a la obra sin supervisión desde el 1 de agosto de 2013 (día posterior a la fecha de culminación del Contrato con la Supervisión). Dicho incumplimiento se hace más evidente cuando la Entidad nombra a

⁵ De acuerdo a la Cláusula Cuarta del Contrato, el monto del contrato era ascendente a S/.20'307,139.00 (Veinte millones trescientos siete ciento treinta y nueve y 00/100 Nuevos Soles).

⁶ Es importante mencionar que no se han incorporado las Bases Integradas del referido proceso de selección como medio probatorio; sin embargo, el Consorcio lo afirmó en su escrito n.º 8, presentado con fecha 24 de abril de 2015, y el Gobierno Regional no negó dicha información.

⁷ Conforme a lo señalado en el Informe n.º 841-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV, de fecha 18 de septiembre de 2014, emitido por el «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», dirigido al Subgerente de Obras.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

un «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», lo que se encuentra fuera del marco legal de contrataciones.

Que, dentro de este orden de ideas, el incumplimiento de la obligación de designación de supervisor durante toda la ejecución de la obra, también constituye causal suficiente para que el Consorcio haya resuelto el Contrato.

c. Inviabilidad Técnica por ampliaciones de plazo denegadas

Que el citado incumplimiento está referido al no reconocimiento del laudo en el cual se declaró fundada la aprobación de la solicitud de Ampliación de Plazo n.º 1, y a través del cual se otorgó un plazo adicional de 52 días calendario.

Que, de acuerdo a la normativa de contrataciones, no se desprende que el cumplimiento de un laudo sea una obligación esencial, es decir, una obligación necesaria para alcanzar la finalidad del Contrato.

Que, en ese sentido, dicho incumplimiento no constituye causal suficiente para que el Consorcio haya resuelto el Contrato.

- 3.24. Que, por otro lado, es importante resaltar que mediante la citada Carta Notarial n.º C.O.O-021-OZ-2014-PLR/AL (a través de la cual el Consorcio requiere por primera vez el cumplimiento de ciertas obligaciones, bajo apercibimiento de resolver el Contrato), se hace referencia al incumplimiento de una obligación adicional, relacionada a «consultas sin absolver».

Que, sin embargo, dicho incumplimiento no ha sido materia de análisis, toda vez que el Consorcio, mediante escrito n.º 1, presentado con fecha 29 de octubre de 2014, afirmó que dicho incumplimiento sí fue absuelto luego del primer requerimiento. Tan es así que, incluso, en la

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Carta Notarial n.º C.O.I.-029-OZ-2014-PLR/AL, a través de la cual el Consorcio resuelve finalmente el Contrato, se señala que se ha verificado el incumplimiento de las tres obligaciones analizadas en el Considerando 3.23 del presente Laudo, dejando de lado el supuesto referido a «Consultas sin absolver».

- 3.25. Que, finalmente, hasta donde alcanza el conocimiento del Árbitro Único, la Entidad no ha iniciado proceso arbitral alguno a través de cual cuestione la validez de la resolución del Contrato efectuada por el Consorcio. Es decir, la Entidad consintió dicha resolución.

Que, en efecto, de conformidad con lo establecido por el séptimo párrafo del artículo 209 del Reglamento, en caso una de las partes no esté de acuerdo con la resolución efectuada por la otra parte, se deberá solicitar el inicio de un proceso arbitral.

- 3.26. Que, dentro de tal orden de ideas, corresponde declarar válida, eficaz y debidamente consentida la resolución del Contrato efectuada por el Consorcio, mediante Carta Notarial n.º C.O.I.-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014, recibida por la demandada con fecha 9 de julio de 2014.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO DECLARAR NULA Y/O INEFICAZ Y/O SIN EFECTO LEGAL Y/O SIN VALOR LEGAL ALGUNO LA RESOLUCIÓN DEL CONTRATO EFECTUADA POR LA ENTIDAD MEDIANTE CARTA NOTARIAL S/N, DE FECHA 10 DE JULIO DE 2014

Posición del Consorcio

- 3.27. Que, luego de notificar a la Entidad la resolución del Contrato (realizada mediante Carta Notarial n.º C.O.I.-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014), la Entidad remitió la Carta Notarial de fecha 10 de julio de 2014, recibida el 14 de julio del mismo año, comunicando la resolución del Contrato por las siguientes razones:

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- i. Haber acumulado la máxima penalidad por mora, porque el Consorcio no habría cumplido con ejecutar el Contrato dentro del plazo de 60 días, de acuerdo a lo señalado en el Acta de Conciliación n.º 66/2013-CENCOEXCON; y,
 - ii. A pesar de existir un laudo a favor del Consorcio, otorgando una ampliación de plazo a su favor, aquél no habría quedado consentido, en tanto que se ha interpuesto un recurso de anulación en su contra.
- 3.28. Que la Entidad no toma en consideración que una vez resuelto el Contrato (mediante Carta n.º C.O.I-029-OZ-2014-PLR/AL), cualquier resolución posterior resultaría inválida, habida cuenta de que no se puede resolver un contrato que fue resuelto previamente.
- Que, en otras palabras, la «resolución» practicada por la Entidad, mediante Carta Notarial de fecha 10 de julio de 2014, recibida el 14 de julio del mismo año, es inválida, en tanto se llevó a cabo seis (6) días después de la resolución realizada por el Contratista, mediante Carta n.º C.O.I-029-OZ-2014-PLR/AL.
- 3.29. Que, además, mediante notificación de fecha 14 de julio de 2014, las partes recibieron el Laudo Arbitral respecto a las Ampliaciones de Plazo n.ºs 02, 03 y 04, a través del cual se reconoce la ampliación del plazo contractual por un total de 148 días calendario. De esta manera, se acreditaba que se otorgaba al Consorcio un plazo adicional para la ejecución de la obra. En ese sentido, no se podría considerar que el Contratista incumplió obligación alguna.
- 3.30. Que, por ello, mediante Carta n.º C.O.I-031-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 25 de julio de 2014, el Consorcio presentó la solicitud arbitral, a fin de no verse vulnerado con el actuar irregular de la Entidad. Asimismo, se solicitó que se declare la nulidad, invalidez, y/o ineficacia de la resolución del Contrato practicada por la Entidad, toda vez que era imposible la aplicación de penalidad por mora, en tanto que el plazo

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

contractual recién vencía el 8 de julio de 2014, conforme a lo señalado en el citado Laudo Arbitral.

- 3.31. Que, por lo tanto, se solicita al Árbitro Único que declare nula y/o ineficaz y/o sin efecto legal y/o sin valor legal alguno la resolución de Contrato, efectuada por la Entidad, mediante Carta Notarial s/n, de fecha 10 de julio de 2014; y, en consecuencia, válida y eficaz la resolución de Contrato efectuada por el Consorcio mediante la Carta Notarial C.O.I-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014, recibida por la demandada el 9 de julio de 2014.

Posición del Gobierno Regional

- 3.32. Que, mediante Carta Notarial de fecha 10 de julio de 2014, notificada el 11 de julio de 2014, la Entidad resolvió el Contrato, debido a que el Consorcio había acumulado la máxima penalidad por mora en la ejecución de la obra, conforme a lo establecido en el tercer párrafo del artículo 169 del Reglamento, que señala que no será necesario efectuar un requerimiento previo cuando la resolución del Contrato se deba a la acumulación del monto máximo de penalidad por obra o por otras penalidades o cuando la situación de incumplimiento no pueda ser revertida. En este caso bastará comunicar al contratista mediante Carta Notarial la decisión de resolver el contrato; tal y conforme ha sucedido en el presente caso.
- 3.33. Que, además, se debe resaltar que el Consorcio no cumplió con ejecutar el Contrato dentro del plazo de 60 días acordado en el Acta de Conciliación n.º 66/2013-CENCOEXCON, de fecha 21 de noviembre de 2013.
- 3.34. Que, mediante Laudo, de fecha 22 de enero de 2014, se aprobó la solicitud de Ampliación de Plazo n.º 1, otorgándose un plazo adicional de 52 días para la ejecución del Contrato. No obstante ello, debe considerarse que dicho Laudo fue declarado nulo mediante Resolución

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- n.º 10, de fecha 16 de setiembre de 2014, emitida por la Segunda Sala Civil Subespecialidad Comercial de la Corte Superior de Justicia de Lima. En ese sentido, el Consorcio no tiene ningún Laudo a su favor y por ende no puede sumar los 52 días otorgados en relación a la Ampliación de Plazo n.º 1.
- 3.35. Que, por su parte, mediante Laudo Arbitral de fecha 10 de julio de 2014, se aprobó las solicitudes de Ampliaciones de Plazo n.ºs 2, 3 y 4, otorgándose un plazo adicional de 79, 21 y 48 días, respectivamente. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que se interpuso demanda de anulación en contra del referido Laudo, razón por la cual no puede ejecutarse hasta que haya un pronunciamiento en relación a dicha demanda.
- 3.36. Que, de acuerdo a lo señalado en el Informe n.º 048-2014/GOB.REG.TUMBES-ORA-OTES-2, emitido por la Oficina de Regional de Administración, el Consorcio recibió los pagos referidos a las Valorizaciones n.º 13 y n.º 14, con fecha 24 de enero de 2014; por lo tanto, el demandante debió reiniciar los trabajos el 25 de enero de 2014, conforme a lo establecido en el Acta de Conciliación n.º 66/2013-CENCOEXCON, de fecha 21 de noviembre del año 2013. No obstante ello, recién inició los trabajos el 18 de marzo de 2014.
- 3.37. Que, en ese sentido, puede concluirse que el Consorcio permaneció sin trabajar 52 días (del 24 de enero al 18 de marzo de 2015), incumpliendo el Acta de Conciliación n.º 66-2013/CENCOEXCON; razón por la cual la Entidad procedió a resolver el Contrato, al haberse acumulado la máxima penalidad por mora en la ejecución de la obra.
- 3.38. Que, por lo tanto, corresponde que se declare válida, eficaz y debidamente consentida la resolución efectuada al Contratista mediante Carta Notarial s/n, de fecha 10 de julio de 2014.

Posición del Árbitro Único

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- 3.39. Que, de acuerdo a los Considerandos 3.17 al 3.26 del presente Laudo, se concluyó que corresponde declarar válida, eficaz y debidamente consentida la resolución del Contato efectuada por el Consorcio, mediante Carta Notarial n.º C.O.I.-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014, notificada a la demandada con fecha 9 de julio de 2014.
- 3.40. Que, en ese sentido, carece de efecto que se analice la «resolución» efectuada por la Entidad, mediante Carta Notarial s/n, de fecha 10 de julio de 2014, notificada con fecha 14 de julio de 2014; en tanto que a dicha fecha ya no subsistía la relación jurídica contractual entre las partes.
- 3.41. Que, por lo tanto, considerando que no puede resolverse aquello que ya fue resuelto, corresponde declarar nula y/o ineficaz y/o sin efecto legal y/o sin valor legal alguno la resolución del Contrato efectuada por la Entidad mediante Carta Notarial s/n, de fecha 10 de julio de 2014.
- 3.42. Que, teniendo en cuenta el análisis del primer y segundo punto controvertido, corresponde declarar fundada la primera pretensión principal de la demanda.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR EL PAGO DE LA SUMA DE S/.122,005.37, MÁS INTERESES LEGALES, DERIVADA DE LA VALORIZACIÓN DE OBRA N.º 16

Posición del Consorcio

- 3.43. Que, mediante Carta n.º C.O.I.-04-OB-MTZ-2014-ANI, de fecha 30 de abril de 2014, recibida por el Supervisor el 8 de mayo de 2014, se presentó la Valorización n.º 16 ascendente a S/. 1'128,522.10.

Que, con fecha 16 de mayo de 2014, el Supervisor, mediante Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV, alcanzó a la Entidad la Valorización de Obra n.º 16, señalando

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

que correspondía facturar a favor del Consorcio la suma de S/.122,005.37; monto aprobado por la Entidad.

Que, en ese sentido, existe una discrepancia en torno a los montos de la Valorización n.º 16, ascendente a S/.1'006,516.73.

3.44. Que, por lo tanto, de acuerdo al artículo 199 del Reglamento que establece que sólo será posible iniciar un procedimiento de conciliación o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles después de ocurrida la controversia si la valorización de la parte en discusión representa un monto igual o superior al cinco por ciento (5%) del contrato actualizado, el Consorcio procedió a solicitar el presente proceso arbitral.

3.45. Que, a pesar de existir una controversia respecto del monto de la Valorización n.º 16, la demandada no efectuó el pago del monto aprobado por la Supervisión, el cual arrojó un saldo a favor del Consorcio ascendente a S/.122,005.37, contraviniendo lo señalado por el artículo 199 del Reglamento, precepto que establece que si surgen discrepancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y el supervisor o la Entidad, según sea el caso, se resolverán en la liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

Que, dentro de este orden de ideas, se puede concluir que, independientemente de la discrepancia entre las valorizaciones practicadas por el Consorcio y por el Supervisor, siempre existirá un saldo a favor del Consorcio ascendente a S/.122,005.37, que debió ser pagado por la Entidad.

3.46. Que, al respecto, se cursó a la Entidad la Carta n.º C.O.I.-036-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 21 de agosto de 2014, a través de la cual se adjuntó las facturas respecto a las Valorizaciones n.º 16 y n.º 17, con los montos no controvertidos, a fin de que se proceda a su pago.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Asimismo, mediante Carta n.º C.O.I.-043-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 17 de septiembre de 2014, se reiteró el requerimiento de pago.

Que, no obstante dichos requerimientos, la Entidad se ha negado al pago de las referidas valorizaciones, conforme se verifica de los Oficios n.º 478-2014/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-GGR-GRI-GR y n.º 522-2014/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-GGR-GRI-GR.

- 3.47. Que, por lo tanto, se solicita que se ordene el pago de la suma ascendente a S/.122,005.37, más los intereses legales que correspondan, derivado de la Valorización de Obra n.º 16 aprobada en parte; así como la aprobación y pago de la Valorización de Obra n.º 16, por el saldo controvertido ascendente a la suma de S/.1'006,516.73 (incluido I.G.V.), más intereses.

Posición del Gobierno Regional

- 3.48. Que, con fecha 8 de mayo de 2014, mediante Carta n.º C.O.1.O4-OB-MTZ-2014-ANI, remitida al Supervisor, el Consorcio presentó la Valorización n.º 16 por el monto de S/. 1'128,522.10.

Que, con fecha 16 de mayo de 2014, el Supervisor emitió el Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-WBV, a través del cual señaló que corresponde aprobar a favor del Consorcio la suma de S/. 122,005.37; monto aprobado por la Entidad.

- 3.49. Que no se ha efectuado pago alguno en cuanto a la Valorización n.º 16, por cuanto existe de por medio un arbitraje relacionado con dicho pago. Tan es así que incluso la Oficina Legal de la Gerencia de Infraestructura recomendó que se suspenda toda tramitación relacionada al pago de las citadas valorizaciones.

Posición del Árbitro Único

Árbitro Único:

Mario Castillo Freyre

- 3.50. Que, de acuerdo con los argumentos señalados por las partes, corresponde que el Árbitro Único determine si debe ordenarse el pago de la suma de S/. 122,005.37 (monto no controvertido), más intereses legales, derivada de la Valorización de Obra n.º 16.
- 3.51. Que, en ese sentido, el Árbitro Único analizará si la referida Valorización ha sido efectuada de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley y el Reglamento; a fin de determinar si corresponde ordenar el pago de la citada suma, más intereses legales.
- 3.52. Que, al respecto, el artículo 197 del Reglamento establece lo siguiente:

«Artículo 197.- Valorizaciones y metrados

Las valorizaciones tienen el carácter de pagos a cuenta y serán elaboradas el último día de cada período previsto en las Bases, por el inspector o supervisor y el contratista.

(...)

Los metrados de obra ejecutados serán formulados y valorizados conjuntamente por el contratista y el inspector o supervisor, y presentados a la Entidad dentro de los plazos que establezca el contrato. Si el inspector o supervisor no se presenta para la valorización conjunta con el contratista, éste la efectuará. El inspector o supervisor deberá revisar los metrados durante el período de aprobación de la valorización.

El plazo máximo de aprobación por el inspector o el supervisor de las valorizaciones y su remisión a la Entidad para períodos mensuales es de cinco (5) días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, y será cancelada por la Entidad en fecha no posterior al último día de tal mes. Cuando las valorizaciones se refieran a períodos distintos a los previstos en este párrafo, las Bases establecerán el tratamiento correspondiente de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo.

A partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil. Para el pago de los intereses se formulará una Valorización de Intereses y se efectuará en las valorizaciones siguientes». (El subrayado y la negrita son nuestros).

Que, como se aprecia, tanto el Contratista como el Supervisor deben elaborar las valorizaciones, el último día de cada período previsto en las

Árbitro Único:

Mario Castillo Freyre

Bases, a fin de que luego sean presentadas a la Entidad para su aprobación. No obstante ello, la norma dispone que en caso no se puedan elaborar las valorizaciones en forma conjunta, el contratista tendrá el deber de efectuarla, para que luego el Supervisor la revise, apruebe y remita a la Entidad.

- 3.53. Que, de los medios probatorios presentados, se advierte que la Valorización n.º 16 (correspondiente al mes de marzo) no fue elaborada de manera conjunta entre Supervisor y Contratista. Sin embargo, éste último cumplió con elaborarla y presentarla mediante Carta n.º C.O.I.-04-OB-MTZ-2014-ANI, de fecha 30 de abril de 2014, señalando que la misma ascendía a S/. 1128,522.10.⁸
- 3.54. Que, por otro lado, con fecha 16 de mayo de 2014, el «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada» emitió el Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV, a través del cual revisó la valorización efectuada por el Contratista y concluyó que el monto ascendía a S/. 122,005.37.
- 3.55. Que, asimismo, del Informe n.º 427-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-OAL, de fecha 19 de agosto de 2014, emitido por el Jefe de Asesoría Jurídica al Gerente Regional de Infraestructura de la Entidad, se desprende que mediante Informe n.º 850-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, de fecha 14 de agosto de 2014, el Sub Gerente de Obras informó a la Gerencia Regional de Infraestructura que el Jefe del «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», en representación de la Entidad, alcanzó las Valorizaciones n.ºs 16 y 17, ascendentes a S/. 122,005.37 y S/. 300,698.72, respectivamente.

⁸ Cabe resaltar que no puede verificarse si dicha Valorización fue elaborada «el último día de cada período previsto en las Bases», en tanto que no se ha presentado como medio probatorio el referido documento, ni ningún otro en el que se consigne dicha información. Sin embargo, la oportunidad en que fue elaborada no ha sido cuestionada por la Entidad.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

3.56. Que, en este contexto, se debe recordar que, conforme a lo señalado en el literal b) del Considerando 3.23 del presente Laudo, la Entidad no cumplió con su obligación esencial de designar, conforme lo establece la citada normativa de contrataciones, a un Supervisor de manera permanente, dejando a la obra sin supervisión desde el 1 de agosto de 2013 (día posterior a la fecha de culminación del Contrato con la Supervisión).

Que, asimismo, en el referido Considerando se señaló que dicho incumplimiento se hizo más evidente cuando la Entidad nombró a un «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», toda vez que dicho nombramiento se encontraba fuera del marco legal de contrataciones, en la medida de que la Ley y su Reglamento sólo contemplan las figuras del supervisor y del inspector.

3.57. Que, por lo tanto, teniendo en cuenta que la obra no contaba con Supervisor, el Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV (emitido por el citado «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada») carece de efectos, en tanto no fue emitido por el órgano competente (Supervisor), conforme lo establece el citado artículo 197 del Reglamento.

Que, en ese sentido, en el presente caso, no se habría cumplido con la exigencia de que el Supervisor revise y apruebe la valorización efectuada por el Contratista.

3.58. Que, no obstante ello, la Entidad consideró dicho Informe (emitido por un órgano no competente) y autorizó el pago de la Valorización n.º 16 únicamente por el monto de S/. 122,005.37, conforme se advierte del Oficio n.º 071-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, de fecha 1 de julio de 2014.

Que, en otras palabras, aquí existe el reconocimiento de una obligación de dar suma de dinero por parte de la Entidad (aunque sea por un

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

monto menor al reclamado por el Consorcio como el total de la Valorización n.º 16) y, como tal, plenamente exigible por el demandante.

- 3.59. Que, asimismo, se debe considerar que el artículo 199 del Reglamento establece lo siguiente:

«Artículo 199.- Discrepancias respecto de valorizaciones o metrados

Si surgieran discrepancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y el inspector o supervisor o la Entidad, según sea el caso, se resolverán en la liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

(...». (El subrayado es nuestro).

Que, considerando el citado artículo 199, la Entidad debió efectuar el pago de la parte no controvertida. Más aún si el Consorcio requirió su pago con fecha 11 de septiembre de 2014, a través de la Carta n.º C.O.I.-043-OZ-2014-PLR/AL.

Que, dentro de este orden de ideas, corresponde que se ordene el pago de S/. 122,005.37 (monto no controvertido), más los respectivos intereses legales, derivado de la Valorización de Obra n.º 16.

- 3.60. Que, como sabemos, los intereses moratorios son aquéllos que constituyen la manera de indemnizar al acreedor por la demora en el cumplimiento de la obligación por parte del deudor, salvo que también se haya pactado daño ulterior.

Que al tratarse de una obligación de dar suma de dinero, en principio los intereses moratorios deberían computarse desde la fecha en que se intimó en mora al demandado para el pago —precisamente— de dicha obligación de dar suma de dinero.

Que, sin embargo, el citado artículo 197 del Reglamento establece que «a partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil».

Que el referido artículo 197 del Reglamento también establece el plazo para que la Entidad pague; a saber: en fecha no posterior al último día del mes siguiente al de la valorización respectiva.

- 3.61. Que, por su parte, el artículo 1246 del Código Civil establece 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 o del interés legal.⁹

Que las partes no han pactado una tasa para el referido interés moratorio, por lo que corresponde aplicar lo establecido por el artículo 1245 del Código Civil, en tanto señala que «cuando deba pagarse interés, sin haberse fijado la tasa, el deudor debe abonar el interés legal».

- 3.62. Que, dentro de tal orden de ideas, corresponde ordenar el pago de S/.122,005.37, más intereses legales.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO APROBAR Y ORDENAR EL PAGO DE LA VALORIZACIÓN N.º 16 POR EL SALDO CONTROVERTIDO ASCENDENTE A S/1.006,516.73 (INCLUIDO I.G.V.) MÁS INTERESES

Posición del Consorcio

- 3.63. Que los argumentos del presente punto controvertido son los mismos que los reseñados en los Considerandos 3.43 al 3.47 del presente Laudo.

Posición del Gobierno Regional

⁹ OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. *Compendio de Derecho de las Obligaciones*. Lima: Palestra Editores S.A.C., 2008, p. 533.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- 3.64. Que los argumentos del presente punto controvertido son los mismos que los reseñados en los Considerandos 3.48 al 3.49 del presente Laudo.

Posición del Árbitro Único

- 3.65. Que, en el presente punto controvertido, corresponde analizar si debe aprobarse y ordenarse el pago de la diferencia en conflicto respecto a la Valorización n.º 16, ascendente a S/. 1'006,516.73, más intereses.
- 3.66. Que, en relación a las discrepancias en los montos de las valorizaciones, el artículo 199 del Reglamento establece lo siguiente:

«Artículo 199.- Discrepancias respecto de valorizaciones o metrados
Si surgieran **discrepancias** respecto de la formulación, aprobación
o valorización de los metrados **entre el contratista y el inspector**
o supervisor o **la Entidad**, según sea el caso, se resolverán el
liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no
controvertida.

Sólo será posible iniciar un procedimiento de conciliación o
arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles después de
ocurrida la controversia si la valorización de la parte en
discusión representa un monto igual o superior al cinco por
ciento (5%) del contrato actualizado.

La iniciación de este procedimiento no implica la suspensión del contrato ni el incumplimiento de las obligaciones de las partes». (El subrayado y la negrita son nuestros).

- 3.67. Que en el presente caso se puede advertir que, en efecto, existe una discrepancia respecto a la Valorización n.º 16 efectuada por el Consorcio y la aprobada por la Entidad (a través del Equipo Técnico Multidisciplinario),¹⁰ toda vez que el Consorcio señala que dicha

¹⁰ Recordemos que en el presente caso, la Obra no tenía Supervisor al momento de la elaboración de la referida Valorización.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Valorización asciende a S/.1'128,522.10¹¹ y la Entidad indica que asciende a S/. 122,005.37.¹²

Que, ahora bien, el citado artículo 199 señala que las discrepancias se resolverán en la liquidación del Contrato, salvo que el monto en controversia sea igual o superior al cinco por ciento (5%) del Contrato actualizado, siendo que en éste último supuesto se resolverá mediante arbitraje.

Que, en consecuencia, corresponde determinar a cuánto equivale la diferencia en controversia y si ésta supera el 5% del Contrato. Así pues, considerando que el Contratista señala que la Valorización n.º 16 asciende a S/. 1'128522.10 y la Entidad indica que asciende a S/.122,005.37, la diferencia en controversia es de S/. 1'006,516.73.

3.68. Que, de acuerdo a la Cláusula Cuarta del Contrato, el monto de la ejecución de la obra asciende a S/. 19'908,960.00,¹³ por lo tanto, el 5% del Contrato es de S/.995,448.00. En consecuencia, se puede advertir

¹¹ A través de la Carta n.º C.O.I.-04-OB-MTZ-2014-ANI, de fecha 30 de abril de 2014.

¹² Cabe recordar que la valorización presentada por el Contratista no fue aprobada por el Supervisor (en tanto no existía uno en la obra), sino que fue aprobada parcialmente por la Entidad, a través del «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», mediante el Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV.

¹³ Dicho monto ha sido ratificado por el Contratista, al presentar la referida Valorización n.º 16, mediante Carta n.º C.O.I.-04-OB-MTZ-2014-ANI e, incluso, el «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada» consideró el mismo monto en el cálculo que realizó respecto a la referida Valorización, presentada mediante Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV (reconocido como válido por la Entidad).

Por otro lado, cabe mencionar que, de los medios probatorios, se advierte de la existencia de un «deductivo de obra», mencionado en el Informe n.º 841-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV, de fecha 18 de septiembre de 2014, emitido por el referido Equipo Multidisciplinario. En efecto, en dicho Informe se indica que mediante Resolución de Gobierno Regional n.º 000176-2014/GOB.REG.TUMBES-GRI.GR, se aprobó el deductivo de obra ascendente a S/. 18,015.65.

No obstante ello, el Árbitro Único no considera dicho monto para el cálculo del «5% del contrato actualizado», en tanto no tiene certeza de que el referido deductivo haya sido aprobado antes de la presentación de la Valorización n.º 16.

Sin perjuicio de lo anterior, se debe precisar que, incluso, en el supuesto de que el deductivo hubiese sido anterior a la Valorización n.º 16, la parte de dicha valorización en controversia seguiría siendo superior al 5% del Contrato actualizado, por lo que sí sería materia arbitrable, de conformidad con lo establecido por el citado artículo 199 del Reglamento.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

que la citada diferencia en controversia (S/. 1'006,516.73) sí supera el referido 5% y, por lo tanto, la referida discrepancia deberá resolverse en este proceso arbitral.

- 3.69. Que, ahora bien, de los escritos presentados por la Entidad (y del Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV emitido por el «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada») no se advierte cuáles son los argumentos técnicos por los que se concluye que el monto de la Valorización n.º 16 asciende únicamente a S/. 122,005.37.

Que, en efecto, si se considera que la valorización de una obra «es la cuantificación económica de un avance físico en la ejecución de la obra, realizada en un período determinado» (conforme lo señala el numeral 53 del Anexo Único del Reglamento), se puede afirmar que la única razón para que no se apruebe el cálculo de una valorización realizado por el Contratista, es que ese cálculo no corresponda a lo realmente ejecutado.

Que, no obstante ello, la única razón que señala la Entidad,¹⁴ es que no se pagó la Valorización n.º 16, por cuanto existe de por medio un arbitraje relacionado con dicho pago. Tan es así que incluso la Oficina Legal de la Gerencia de Infraestructura recomendó que se suspenda toda tramitación relacionada al pago de la citada valorización.

Que, por lo tanto, considerando que la carga de la prueba es de aquella parte que afirma o contradice un hecho, se concluye que la Entidad no ha indicado ni mucho menos probado cuál habría sido el avance real de ejecución por parte del Consorcio, correspondiente al periodo de la Valorización n.º 16 (es decir, argumentos técnicos), a fin de determinar

¹⁴ De acuerdo a las afirmaciones indicadas en: (i) la página 14 del Escrito n.º 1, presentado con fecha 20 de enero de 2015; (ii) la página 11 del Escrito n.º 7, presentado con fecha 30 de abril de 2015; (iii) el Informe n.º 427-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-OAL, de fecha 19 de agosto de 2015, emitido por la Oficina de Asesoría Legal; y, (iv) el Informe n.º 002-2015/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, de fecha 9 de enero de 2015, emitido por la Subgerencia de Obras.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

que no correspondía pagar la diferencia en controversia ascendente a S/. 1`128522.10.

Que, en consecuencia, corresponde que se ordene el pago de S/.1`128,522.10 (monto controvertido), más los respectivos intereses legales, derivado de la Valorización de Obra n.º 16.

- 3.70. Que, en relación a los interés moratorios, debemos señalar que son aquéllos que constituyen la manera de indemnizar al acreedor por la demora en el cumplimiento de la obligación por parte del deudor, salvo que también se haya pactado daño ulterior.

Que al tratarse de una obligación de dar suma de dinero, en principio los intereses moratorios deberían computarse desde la fecha en que se intimó en mora al demandado para el pago —precisamente— de dicha obligación de dar suma de dinero.

Que, sin embargo, el citado artículo 197 del Reglamento señala que «a partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil».

Que el referido artículo 197 del Reglamento también establece el plazo para que pague la Entidad; a saber: en fecha no posterior al último día del mes siguiente al de la respectiva valorización.

- 3.71. Que, por su parte, el artículo 1246 del Código Civil establece 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 o del interés legal.¹⁵

¹⁵ OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. *Op. cit.*, p. 533.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

Que las partes no han pactado una tasa para el referido interés moratorio, por lo que corresponde aplicar lo establecido por el artículo 1245 del Código Civil, en tanto señala que «cuando deba pagarse interés, sin haberse fijado la tasa, el deudor debe abonar el interés legal».

3.72. Que, dentro de tal orden de ideas, corresponde ordenar el pago de S/.1`128,522.10, más intereses legales.

3.73. Que, por lo tanto, considerando el análisis del tercer y cuarto punto controvertido, corresponde declarar fundada la Segunda Pretensión de la demanda.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO ORDENAR EL PAGO DE LA SUMA DE S/.300,698.72, MÁS INTERESES LEGALES, DERIVADA DE LA VALORIZACIÓN DE OBRA N.º 17 APROBADA EN PARTE

Posición del Consorcio

3.74. Que, mediante la Carta Notarial n.º C.O.I.-019-OB-MTZ-2014-AL, recibida por la demandada con fecha 10 de junio de 2014, se presentó la Valorización n.º 17, por el monto de S/. 410,842.10, a facturar a favor del Consorcio.

Que, con fecha 18 de junio de 2014, mediante Informe n.º 459-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV, el Supervisor alcanzó a la Entidad la Valorización de Obra n.º 17, señalando que correspondía facturar a favor del Consorcio la suma de S/. 300,698.72. Dicho monto fue aprobado por la Entidad.

Que, en ese sentido, existe una discrepancia entre los montos de las valorizaciones practicadas por el Consorcio y por el Supervisor, ascendente a la suma de S/. 110,143.38.

3.75. Que, por lo tanto, de acuerdo al artículo 199 del Reglamento (que establece que sólo será posible iniciar un procedimiento de conciliación

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles después de ocurrida la controversia si la valorización de la parte en discusión representa un monto igual o superior al cinco por ciento (5%) del contrato actualizado), el Consorcio procedió a solicitar el inicio del presente proceso arbitral.

3.76. Que, por otro lado, la demandada no efectuó el pago del monto no controvertido de la Valorización n.º 17, ascendente a S/. 300,698.72, contraviniendo lo señalado en el artículo 199 del Reglamento, que dispone que si surgen discrepancias respecto de la formulación, aprobación o valorización de los metrados entre el contratista y el supervisor o la Entidad, según sea el caso, se resolverán en la liquidación del contrato, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

3.77. Que, dentro de este orden de ideas, se puede concluir que, independientemente de la discrepancia entre las valorizaciones practicadas por el Consorcio y por el Supervisor, siempre existirá un saldo a favor del Consorcio por un monto ascendente a S/. 300,698.72, que debió ser pagado por la Entidad.

Que, al respecto, se cursó a la Entidad la Carta n.º C.O.I.-036-OZ-2014-PLR/AL, a través de la cual se adjuntó la factura respecto a la Valorización n.º 17, con el monto de la parte no controvertida, a fin de que la Entidad proceda a su pago. Asimismo, mediante la Carta n.º C.O.I.-043-OZ-2014-PLR/AL se requirió nuevamente el referido pago.

Que, no obstante ello, la Entidad se ha negado al pago de la referida Valorización, conforme se verifica de los Oficios n.º 478-2014/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-GGR-GRI-GR y n.º 522-2014/GOBIERNO REGIONAL DE TUMBES-GGR-GRI-GR.

3.78. Que, por lo tanto, se solicita que se ordene el pago de la suma ascendente a S/. 300,698.72, más los intereses legales que correspondan, derivado de la Valorización de Obra n.º 17 aprobada en

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

parte; así como la aprobación y pago de la Valorización n.º 17, por el saldo controvertido ascendente a S/. 110,143.38 (incluido I.G.V.), más intereses.

Posición del Gobierno Regional

- 3.79. Que, con fecha 10 de junio de 2014, mediante Carta Notarial C.O.1-019-OB-MTZ-2014-AL, el Consorcio presentó al Supervisor la Valorización n.º 17, por un monto a favor del Consorcio ascendente a S/. 410,842.10.
- 3.80. Que el Supervisor emitió el Informe n.º 459-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV, con respecto a la Valorización n.º 17, indicado que al Consorcio le corresponde S/.300,628.92. Dicho monto fue aprobado por la Entidad.
- 3.81. Que no se ha efectuado pago alguno en cuanto a la Valorización n.º 17, por cuanto existía de por medio un arbitraje relacionado con dicho pago. Tan es así que, incluso, la Oficina Legal de la Gerencia de Infraestructura recomendó que se suspenda toda tramitación relacionada al pago de las citadas Valorizaciones.

Posición del Árbitro Único

- 3.82. Que, de acuerdo con los argumentos señalados por las partes, corresponde que el Árbitro Único determine si se debe ordenar el pago de la suma de S/. 300,628.92, más intereses legales, derivado de la Valorización n.º 17.

Que, en ese sentido, el Árbitro Único analizará si la referida Valorización ha sido efectuada de acuerdo al procedimiento establecido en la Ley y el Reglamento; a fin de determinar si corresponde ordenar el pago de la citada suma, más intereses legales.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- 3.83. Que, de acuerdo al citado artículo 197 del Reglamento, se advierte que tanto el Contratista como el Supervisor deben elaborar las valorizaciones, el último día de cada período previsto en las Bases, a fin de que luego sean presentados a la Entidad para su aprobación. No obstante ello, la norma dispone que en caso no se puedan elaborar las valorizaciones en forma conjunta, el contratista tendrá el deber de efectuarla, para que luego el Supervisor la revise, apruebe y remita a la Entidad.
- 3.84. Que, de los medios probatorios presentados, se advierte que la Valorización n.º 17 (correspondiente al mes de mayo) no fue elaborada de manera conjunta entre Supervisor y Contratista. Sin embargo, éste último cumplió con elaborarla mediante Carta n.º C.O.I.-019-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 10 de junio de 2014, señalando que dicha Valorización ascendía a S/. 410,842.10.¹⁶
- 3.85. Que, por otro lado, con fecha 18 de junio de 2014, el «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada» emitió el Informe n.º 459-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV, a través del cual revisó la valorización efectuada por el Contratista y concluyó que el monto por dicha valorización ascendía a S/. 300,698.72.

Que, asimismo, del Informe n.º 427-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-OAL, de fecha 19 de agosto de 2014, emitido por el Jefe de Asesoría Jurídica al Gerente Regional de Infraestructura de la Entidad, se desprende que mediante Informe n.º 850-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, de fecha 14 de agosto de 2014, el Sub Gerente de Obras informó a la Gerencia Regional de Infraestructura, que el Jefe del «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», en

¹⁶ Cabe resaltar que no se puede verificar si dicha Valorización fue elaborada «el último día de cada período previsto en las Bases», en tanto que no se ha presentado como medio probatorio el referido documento, ni ningún otro en el que se consigne dicha información. Sin embargo, la Entidad no ha cuestionado la oportunidad en que se presentó dicha Valorización.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

representación de la Entidad, alcanzó las Valorizaciones n.ºs 16 y 17, cada una por un valor de S/. 122,005.37 y S/. 300,698.72, respectivamente.

- 3.86. Que, en este contexto, debe recordarse que, conforme a lo señalado en el literal b) del Considerando 3.23 del presente Laudo, la Entidad no cumplió con su obligación esencial de designar, conforme lo establece la citada normativa de contrataciones, a un supervisor de manera permanente, dejando a la obra sin supervisión desde el 1 de agosto de 2013 (día posterior a la fecha de culminación del Contrato con la Supervisión).

Que, asimismo, en el referido considerando se señaló que dicho incumplimiento se hizo más evidente cuando la Entidad nombró a un «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», toda vez que dicho nombramiento se encontraba fuera del marco legal de contrataciones. La Ley y el Reglamento sólo contemplan las figuras del Supervisor y del Inspector.

- 3.87. Que, por lo tanto, teniendo en cuenta que la obra no contaba con Supervisor, el Informe n.º 427-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-OAL (emitido por el citado «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada») carece de efectos, en tanto no fue emitido por el órgano competente (Supervisor), conforme lo establece el citado artículo 197 del Reglamento.

Que, en ese sentido, se advierte que, en el presente caso, no se habría cumplido con la exigencia de que el Supervisor revise y apruebe la Valorización efectuada por el Contratista.

- 3.88. Que, no obstante ello, la Entidad consideró dicho Informe, emitido por un órgano no competente, y autorizó el pago de la Valorización n.º 17 por el monto de S/. 300,698.72, conforme se advierte del Oficio n.º

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

071-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG, de fecha 1 de julio de 2014, suma que difiere del señalado por el Consorcio.

Que, en otras palabras, aquí existe el reconocimiento de una obligación de dar suma de dinero por parte de la Entidad (aunque sea por un monto menor al reclamado por el Consorcio como el total de la Valorización n.º 17) y, como tal, plenamente exigible por el demandante.

3.89. Que, considerando el citado artículo 199 del Reglamento, la Entidad debió efectuar el pago de la parte no controvertida. Más aún si el Consorcio requirió su pago con fecha 11 de septiembre de 2014, a través de la Carta n.º C.O.I.-043-OZ-2014-PLR/AL.

3.90. Que, como sabemos, los intereses moratorios son aquéllos que constituyen la manera de indemnizar al acreedor por el retraso en el cumplimiento de la obligación por parte del deudor, salvo que también se haya pactado daño ulterior.

Que al tratarse de una obligación de dar suma de dinero, en principio los intereses moratorios deberían computarse desde la fecha en que se intimó en mora al demandado para el pago —precisamente— de dicha obligación de dar suma de dinero.

Que, sin embargo, el citado artículo 197 del Reglamento establece que «a partir del vencimiento del plazo establecido para el pago de estas valorizaciones, por razones imputables a la Entidad, el contratista tendrá derecho al reconocimiento de los intereses legales, de conformidad con los artículos 1244, 1245 y 1246 del Código Civil».

Que el referido artículo 197 del Reglamento también establece el plazo para que la Entidad pague; a saber: en fecha no posterior al último día del mes siguiente al de la respectiva valorización.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- 3.91. Que, por su parte, el artículo 1246 del Código Civil establece 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 o del interés legal.¹⁷

Que las partes no han pactado una tasa para el referido interés moratorio, por lo que corresponde aplicar lo establecido por el artículo 1245 del Código Civil, en tanto señala que «cuando deba pagarse interés, sin haberse fijado la tasa, el deudor debe abonar el interés legal».

- 3.92. Que, dentro de este razonamiento, corresponde que se ordene el pago de S/. 300,698.72 (monto no controvertido), más los respectivos intereses legales, derivado de la Valorización de Obra n.º 17.

DETERMINAR SI CORRESPONDE O NO APROBAR Y ORDENAR EL PAGO DE LA VALORIZACIÓN N.º 17 POR LA SUMA DE S/. 110,143.38 (INCLUIDO I.G.V.) MÁS INTERESES.

Posición del Consorcio

- 3.93. Que los argumentos del presente punto controvertido son los mismos que los reseñados en los Considerandos 3.74 al 3.78 del presente Laudo.

Posición del Gobierno Regional

- 3.94. Que los argumentos del presente punto controvertido son los mismos que los reseñados en los Considerandos 3.79 al 3.81 del presente Laudo.

Posición del Árbitro Único

¹⁷ OSTERLING PARODI, Felipe y Mario CASTILLO FREYRE. *Op. cit.*, p. 533.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- 3.95. Que, según el presente punto controvertido, corresponde analizar si se debe aprobar y ordenar el pago de la diferencia en conflicto respecto a la Valorización n.º 17, ascendente a S/. 110,143.38, más intereses.
- 3.96. Que, en el presente caso, se puede advertir que existe una discrepancia respecto a la Valorización n.º 17 efectuada por el Consorcio y la aprobada por la Entidad (a través del Equipo Técnico Multidisciplinario),¹⁸ toda vez que el Consorcio señala que dicha Valorización asciende a S/. 410,842.10¹⁹ y la Entidad indica que asciende a S/. 300,698.72.²⁰

Que, resulta preciso señalar que a pesar de que la valorización presentada por el Contratista no fue aprobada por el Supervisor, sino por un «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», mediante el Informe n.º 427-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-OAL, la Entidad autorizó el pago por el monto de S/. 300,698.72.²¹

- 3.97. Que el citado artículo 199 del Reglamento también señala que las referidas discrepancias se resolverán en la liquidación del Contrato, salvo que el monto en controversia sea igual o superior al cinco por ciento (5%) del Contrato actualizado, siendo que en este último supuesto se resolverá mediante arbitraje.

Que, en consecuencia, corresponde determinar a cuánto asciende la diferencia en controversia y si ésta supera el 5% del Contrato. Así pues, considerando que el Contratista señala que la Valorización n.º 17

¹⁸ Recordemos que en el presente caso, la Obra no tenía Supervisor al momento de la elaboración de la referida Valorización.

¹⁹ A través de la Carta n.º C.O.I.-019-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 10 de junio de 2014.

²⁰ Cabe recordar que la valorización presentada por el Contratista no fue aprobada por el Supervisor (en tanto no existía uno en la obra), sino que fue aprobada parcialmente por la Entidad, a través del «Equipo técnico de profesionales multidisciplinario para la Supervisión Especializada», mediante el Informe n.º 362-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-GWBV.

²¹ Conforme se advierte del citado Oficio n.º 071-2014/GOBIERNO REGIONAL TUMBES-GRI-SGO-SG.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

asciende a S/. 410,842.10 y la Entidad indica que asciende a S/.300,698.72, la diferencia en controversia es de S/. 110,143.38.

- 3.98. Que, de acuerdo a la Cláusula Cuarta del Contrato el monto de éste asciende a S/. 19'908,960.00;²² por lo tanto, el 5% del Contrato es de S/.995,448.00. En consecuencia, se puede advertir que la citada diferencia en controversia (S/. 110,143.38) no supera el referido 5% y, por lo tanto, la referida discrepancia deberá resolverse en la liquidación del Contrato.

Que, en tal sentido, no procede este extremo de la Tercera Pretensión.

- 3.99. Que, dentro de este orden de ideas, considerando el análisis del quinto y sexto punto controvertido, corresponde declarar fundada en parte la Tercera Pretensión de la demanda.

DETERMINAR A QUIÉN Y EN QUÉ PROPORCIÓN CORRESPONDE ASUMIR LOS COSTOS ARBITRALES IRROGADOS EN EL PRESENTE PROCESO

Posición del Consorcio

- 3.100. Que, al haberse probado en forma contundente cada una de las pretensiones de la demanda, el Árbitro Único debe resolver ordenando que la demandada pague los gastos en que ha incurrido como consecuencia de este proceso arbitral.

- 3.101. Que, cabe resaltar que los citados gastos son los referentes a los honorarios del Árbitro Único, los de administración y secretaría, y el de los honorarios de los profesionales técnicos y legales que han estado encargados de la defensa.

Posición del Gobierno Regional

²² Conforme se ha señalado en el primer párrafo del Considerando 3.68 del presente Laudo, de acuerdo a los medios probatorios presentados por las partes, se considerará como monto del Contrato Actualizado (a la fecha de la presentación de la valorización) la suma de S/.19'908,960.00.

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

3.102. Que, con relación a esta pretensión debe recordarse que los artículos 70 y 71 del el Decreto Legislativo n.º 1071, señalan el contenido de los costos y honorarios arbitrales. Sin embargo, el pago de éstos dependerá del resultado de cada una de las pretensiones.

Posición del Árbitro Único

3.103. Que, en cuanto a los costos del arbitraje, el artículo 73 del Decreto Legislativo n.º 1071, dispone que el árbitro 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 árbitro podrá distribuir y prorratear estos costos entre las partes, si estima que el prorrateo es razonable, teniendo en cuenta las circunstancias del caso.

Que 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.

3.104. Que el convenio arbitral recogido en la Cláusula 24.02 del Contrato no contiene pacto alguno acerca de los costos del arbitraje. Sin embargo, las partes se han sometido a las reglas del Acta de Instalación de Árbitro Único Ad Hoc.

3.105. Que el Árbitro Único decidirá el tema de los costos del arbitraje, atendiendo a la inexistencia de pacto entre las partes y considerando el resultado del presente laudo. Sin embargo, al mismo tiempo, el Árbitro Único estima que las partes tenían motivos suficientes y atendibles para litigar, en razón de la incertidumbre jurídica que existía y que motivó el presente arbitraje. Finalmente, el Árbitro Único considera, a efectos de

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

regular el pago de tales conceptos, el buen comportamiento procesal de las partes.

3.106. Que, dentro de tal orden de ideas, se estima razonable que cada una de las partes asuma el 50% de los honorarios del árbitro y la secretaría arbitral. Asimismo, cada parte asumirá el íntegro de los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.

3.107. Que el numeral 57 del Acta de Instalación estipula que «los honorarios definitivos del árbitro único y de la secretaría arbitral se fijarán en el laudo arbitral mediante la suma de los anticipos determinados durante el desarrollo de las actuaciones arbitrales, teniendo en cuenta la tabla de gastos arbitrales del OSCE».

Que, en los numerales 53 y 54 de la referida Acta se fijó el primer anticipo de honorarios de la siguiente manera:


Liquidación de los honorarios arbitrales

Árbitro Único	:	S/. 60,000.00 netos
Secretaría Arbitral	:	S/. 30,000.00 netos
Total	:	S/. 90,000.00 netos

El Consorcio asumió el íntegro de los honorarios arbitrales.

Que, en ese sentido, y de conformidad con lo establecido en el Considerando 3.102 del presente Laudo, corresponde ordenar al Gobierno Regional que reintegre al Consorcio el 50% de dichos honorarios, a saber: S/. 45,000.00 netos.

En consecuencia, y conforme al estado del proceso, el Árbitro Único
LAUDA:



Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- i. Válida, eficaz y debidamente consentida la resolución de Contrato efectuada por el Consorcio mediante la Carta Notarial n.º C.O.I-029-OZ-2014-PLR/AL, de fecha 8 de julio de 2014; y
- ii. Nula y/o ineficaz y/o sin efecto legal y/o sin valor legal alguno la resolución de Contrato, efectuada por el Gobierno Regional Tumbes, mediante Carta Notarial s/n de fecha 10 de julio de 2014.

SEGUNDO: Declarar **FUNDADA** la Segunda Pretensión de la demanda presentada por Consorcio Ortiz – INCOSA y, en consecuencia, se aprueba la Valorización n.º 16 presentada por el Consorcio y se ordena al Gobierno Regional Tumbes:

- (i) Pagar la suma de S/.122,005.37, más intereses legales (monto no cuestionado por la Entidad).
- (ii) Pagar la suma de S/.1'006,516.73 más intereses legales (saldo cuestionado por la Entidad).

CUARTO: Declarar **FUNDADA —en parte—** la Tercera Pretensión de la demanda presentada por Consorcio Ortiz – INCOSA y, en consecuencia, se ordena al Gobierno Regional Tumbes al pago de S/.300,698.72, más intereses legales (monto no cuestionado por la Entidad derivado de la Valorización n.º 17).

QUINTO: Declarar **IMPROCEDENTE —en parte—** la Tercera Pretensión de la demanda presentada por Consorcio Ortiz – INCOSA, en lo relativo al pago del saldo controvertido de la Valorización n.º 17, ascendente a la suma de S/.110,143.38.


SEXTO: En torno a los honorarios arbitrales, se **ORDENA** lo siguiente:

Árbitro Único:
Mario Castillo Freyre

- (i) Que cada una de las partes asuma el 50% de los honorarios del árbitro y de la secretaría arbitral y, en consecuencias, corresponde que el Gobierno Regional Tumbes pague a Consorcio Ortiz – INCOSA la suma de S/. 45,000.00.
- (ii) Que cada parte asuma el íntegro de los honorarios por concepto de defensa legal en los que hubiera incurrido o se hubiera comprometido a pagar.



MARIO CASTILLO FREYRE
Árbitro Único



RITA SABROSO MINAYA
Secretaría Arbitral Ad Hoc