

Arbitraje seguido entre

CONSORCIO E&S

(Demandante)

Y

TRIBUNAL ARBITRAL

21 / 10 / 2015

RECIBIDO

MINISTERIO DE EDUCACION

(Demandado)

LAUDO

Arbitro Único

DR. JUAN CARLOS PINTO ESCOBEDO

Secretaría Arbitral

DR. JORGE LUIS SUAZO CAVERO

Resolución N° 08

En Lima, a los 20 días del mes de Octubre del año dos mil quince el Arbitro Unico, luego de haber realizado las actuaciones arbitrales de conformidad con la ley y las normas establecidas por las partes; escuchados los argumentos esgrimidos; actuadas y evaluadas las pruebas aportadas al arbitraje; y, deliberado en torno a las pretensiones planteadas en la demanda, contestación de demanda y reconvención de la misma, dicta el siguiente laudo para poner fin, por decisión de las partes, a la controversia planteada:

I. CONVENIO ARBITRAL

1. Con fecha 06 de julio de 2011, el en conjunto con la Entidad, suscribieron el contrato N° 001-2011-APROLAB II-ADS-004-2011-APROLAB II-BS, derivado de la Adjudicación Directa Selectiva N° 004-2011-APROLAB II-BS (en adelante, el “**Contrato**”).
2. Dentro de la referida relación jurídica contamos con la existencia de un convenio arbitral valido, el cual otorga legitimidad al trámite del presente proceso.

II. INSTALACIÓN DEL ARBITRO UNICO

3. Con fecha 02 de octubre de 2014 se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del proceso arbitral seguido por Arbitro Único, con la presencia de ambas partes. En esta Audiencia el árbitro ratifico haber sido designado conforme a ley y al convenio arbitral celebrado por las partes, reiterando no tener ninguna incompatibilidad para el

cumplimiento del encargo ni vínculo alguno con las partes.

4. En el mismo acto, se establecieron las reglas aplicables al presente arbitraje, el monto de los honorarios de los árbitros, de la Secretaría Arbitral y de los gastos administrativos y, finalmente, se declaró abierto el proceso arbitral, suscribiéndose la respectiva Acta de Instalación de del Árbitro Único Ad Hoc (en adelante, el “**Acta de Instalación**”).

III. LAS POSICIONES DE LAS PARTES EN EL ARBITRAJE

3.1. DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR LA CONTRATISTA

5. Con fecha 22 de octubre del 2014, el demandante presentó su escrito de demanda, adjuntando todos los medios probatorios y anexos ahí descritos. Es así que, mediante Resolución N° 2, de fecha 15 de diciembre del 2014. la demanda es admitida a trámite y puesta en conocimiento de la Entidad para que en un plazo de quince (15) días hábiles proceda a contestarla.
6. Dentro del señalado escrito de demanda, se interponen las siguientes pretensiones:

I. “PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- Que, se emita la conformidad total del segundo producto, por haberse entregado el producto conforme a los términos de referencias, y en consecuencia, se efectué el pago del saldo ascendente a S/. 12,930.00 (Doce Mil Novecientos Treinta con 00/100 Nuevos Soles) correspondiente a la “Elaboración del Expediente Técnico de IESTP Pisco, Pisco – Ica” a favor del Consorcio E&S.”

II. “PRETENSIÓN SUBORDINADA A LA PRIMERA PRETENSIÓN PRINCIPAL.- *En el caso que se declare fundada la primera pretensión principal,*

solicitamos señor árbitro único ordene pagar a la Entidad los intereses legales que se han generado por la demora en el pago del segundo entregable.”

- III. “SEGUNDA PRETENSIÓN PRINCIPAL- Que, se deje sin efecto la penalidad aplicada y ascendente a la suma de S/. 5,172.00 (Cinco Mil Ciento Setenta y Dos con 00/100 Nuevos Soles) y se ordene a la Entidad devolver el monto descontado por concepto de penalidad a favor del Consorcio E& S.”
- IV. “TERCERA PRETENSIÓN PRINCIPAL- Que, se ordene al Ministerio de Educación – Unidad Ejecutora 113 cumplir con el pago de todas las costas y costos del arbitraje, incluyendo los honorarios del árbitro, gastos administrativos, tasas por designación e instalación de árbitro único, honorarios incurridos en la defensa de mi representada y todos los otros gastos previstos en la Ley de Arbitraje.”

IV. AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

7. Mediante Resolución N° 3, de fecha 14 de enero del 2015, se citó a las partes a Audiencia de Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día 10 de febrero del 2015 a horas 12:30 p.m. en la sede del arbitraje ubicada en Calle Sebastián Salazar Bondi N° 151 Urb. Jacaranda – Magdalena del Mar.
8. En la fecha antes descrita se llevó a cabo la referida Audiencia, la cual se desarrolló en el siguiente orden:

4.1. Conciliación

9. El Arbitro Único invitó a las partes a llegar a un acuerdo conciliatorio; sin embargo, ante la imposibilidad de arribar a un acuerdo total o parcial de las posiciones de las partes, el Arbitro Único decidió proseguir con el trámite del proceso.

4.2. Fijación de los Puntos Controvertidos

10. Que, en la mencionada diligencia, se procedió a fijar los puntos controvertidos del presente proceso, estableciéndose, con el consentimiento de las partes, los siguientes:

- Determinar si corresponde ordenar que se emita la conformidad total del segundo producto, por haberse entregado el producto conforme a los términos de referencias, y en consecuencia, se efectué el pago del saldo ascendente a S/. 12,930.00 correspondiente a la "Elaboración del Expediente Técnico de IESTP Pisco, Pisco – Ica" a favor del Consorcio E&S.
- Determinar, si en caso se declare fundada la primera pretensión principal, se corresponde ordenar a pagar a la Entidad los intereses legales que se han generado por la demora en el pago del segundo entregable.
- Determinar si corresponde dejar sin efecto la penalidad aplicada y ascendente a la suma de S/. 5,172.00 y se ordene a la Entidad devolver el monto descontado por concepto de penalidad a favor del Consorcio E&S."
- Determinar si corresponde que se ordene al MINEDU cumplir con el pago de todas las costas y costos del arbitraje, incluyendo los honorarios del árbitro, gastos administrativos, tasas por designación e instalación de árbitro único, honorarios incurridos en la defensa de mi representada y todos los otros gastos previstos en la Ley de Arbitraje.

4.3. Admisión de medios probatorios

11. Acto seguido, el Arbitro Único procedió a la admisión de los medios probatorios ofrecidos por las partes, de la siguiente manera:

- *Respecto a los medios probatorios ofrecidos por el contratista en su escrito de demanda, se admite lo señalado en el ítem VII MEDIOS PROBATORIOS.*
- *Respecto a los medios probatorios ofrecidos por la MUNICIPALIDAD en su escrito de contestación de demanda, se admite lo señalado en el ítem V MEDIOS PROBATORIOS*

4.4. Cierre de la Etapa Probatoria:

12. Atendiendo al estado del proceso, el Arbitro Único dispone el cierre de la etapa probatoria y fija plazo para que las partes presenten sus alegatos.

V. ALEGATOS

13. Según lo descrito en el Acta de Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios, se otorgó a ambas partes un plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación de sus alegatos escritos, plazo dentro del cual ambas partes cumplieron con presentar sus respectivos alegatos

VI. AUDIENCIA DE INFORMES ORALES Y PLAZO PARA LAUDAR

14. Con fecha 10 de abril del 2015 a las 9:00 am, se llevó a cabo, con la participación de ambas partes la Audiencia de Informes Orales en

donde ambas partes expusieron su posición respecto al caso que nos ocupa, realizándose las preguntas respectivas.

VII. CUESTIONES PRELIMINARES AL ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

15. En forma previa al análisis de la materia controvertida y valoración de los medios probatorios admitidos y actuados por el Arbitro Unico en el presente arbitraje, corresponde señalar que:

- (i) De acuerdo al Convenio Arbitral y el Acta de Instalación, las partes establecieron que el arbitraje será de Derecho y que se resolverá de acuerdo a la reglas pactadas en la referida Acta, a lo dispuesto en las normas contenidas en la Ley de Contrataciones del Estado aprobada por el Decreto Legislativo N° 1017 y modificado por Ley N° 29873 y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 184-2008-EF, las normas de derecho público y las de derecho privado.
- (ii) El Arbitraje se constituyó de conformidad con lo establecido en el Convenio Arbitral suscrito entre las partes, así como al amparo de la normativa vigente al tiempo de las relaciones contractuales: la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento antes citados.
- (iii) La designación del Árbitro se efectuó de acuerdo a lo establecido por la normativa aplicable.
- (iv) La Contratista y la Entidad aceptaron la designación del Árbitro Único. Ni la Contratista ni la Entidad recusaron al Árbitro designado, ni impugnaron o reclamaron contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación. Tampoco

se planteó durante el decurso del proceso reconsideración alguna contra las decisiones del Árbitro Único por ninguna de las partes.

- (v) La Contratista presentó su demanda dentro del plazo convenido por las partes. Asimismo, la Entidad fue debidamente emplazada con dicha demanda y ejerció plenamente su derecho de defensa, contestando la misma.
- (vi) Ambas partes tuvieron plena libertad para ofrecer y actuar todos los medios probatorios que consideraran pertinentes, sin limitación alguna, así como para expresar sus posiciones de hecho y de derecho, habiendo tenido amplia oportunidad de presentar sus alegatos escritos y de informar oralmente, con la participación de sus abogados, respetando en todo momento el Árbitro Único el irrestricto ejercicio del derecho de defensa de las partes.
- (vii) Que la decisión del Árbitro Único está basada estricta y exclusivamente en el ordenamiento jurídico y en el contrato suscrito por las partes.
- (viii) Que, el Árbitro Único procede a laudar dentro del plazo establecido.

16. Asimismo, el Árbitro Único considera necesario resaltar que los medios probatorios deben tener por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, así como producir certeza en el Arbitro respecto a las pretensiones planteadas, de acuerdo a lo consagrado por los principios generales en materia probatoria.

17. De igual forma, el Árbitro Único deja establecido que podrá

analizar los puntos controvertidos en el orden que considere apropiado, sin que este sea necesariamente el establecido en el Acta de Instalación. De ser el caso, si decide pronunciarse sobre alguno de ellos, y de ello resulta que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre uno o varios de los otros con los que guarde vinculación por la secuencia lógica de razonamiento, omitirá pronunciarse sobre estos últimos, expresando las razones de dicha omisión, sin que ello genere algún tipo de nulidad.

18. Finalmente, el Árbitro Único deja constancia que en el estudio, análisis y consideración del presente arbitraje ha tenido en cuenta todos los argumentos y las alegaciones efectuadas por las partes, así como todos los medios probatorios aportados, haciendo un análisis y una valoración en conjunto de los mismos, de manera que la no referencia a un argumento o a una prueba no supone que no haya sido tomado en cuenta para su decisión.

VIII. ANÁLISIS DE LA MATERIA CONTROVERTIDA

8.1. Respecto al primer y segundo punto controvertido..-

- *Determinar si corresponde ordenar que se emita la conformidad total del segundo producto, por haberse entregado el producto conforme a los términos de referencias, y en consecuencia, se efectué el pago del saldo ascendente a S/. 12,930.00 correspondiente a la "Elaboración del Expediente Técnico de IESTP Pisco, Pisco – Ica" a favor del Consorcio E&S.*
- *Determinar, si en caso se declare fundada la primera pretensión principal, se corresponde ordenar a pagar a la Entidad los intereses legales que se han generado por la demora en el pago del segundo entregable.*
19. Dada la relación contractual existente entre las partes, debemos partir por indicar que la conformidad resulta ser un producto solicitado por la contratista, que encuentra sustento en una obligación contractual y legal contenida en la normativa aplicable y el Contrato. De igual modo la obligación de pago contenida en la pretensión del demandante, e incluida en el presente punto controvertido, solo puede ser analizada en la medida que revisemos el acuerdo de las partes y verifiquemos el cumplimiento de las prestaciones para analizar la figura del incumplimiento.
20. Al respecto, se aprecia que con fecha 06 de julio de 2011, las partes suscribieron el Contrato N° 001-2011-APROLAB II-ADS-004-2011-APROLAB II-BS, derivado de la Adjudicación Directa Selectiva

N° 004-2011-APROLAB II-BS para la contratación del servicio de “Consultoría de Obra para la Elaboración de Expedientes Técnicos de nueva Infraestructura en ISTP y/o Cetpro ubicados en la región Ica: Zona 01”.

Tal como se aprecia de los documentos remitidos por las partes en el proceso, se aprecia que la naturaleza del Contrato suscrito es una regida por el Decreto Legislativo 1017, siendo el contrato suscrito uno definido como Contrato Administrativo, el cual debe ser interpretado bajo su norma específica (la Ley y el Reglamento) y de manera supletoria con las normas de derecho público, y las disposiciones descritas en el Código Civil en lo que fuera aplicable, siempre dentro del marco establecido en la Constitución Política de 1993.

21. De las posiciones tomadas por las partes puede apreciarse que el Contrato tiene por objeto la elaboración de expedientes técnicos, los mismos que podían ser presentados en dos tramos (denominados Etapa 1 y Etapa 2), la Etapa 1, según lo señalado por las partes.
22. De acuerdo a lo señalado por ambas partes en la relación de hechos, los mismos que son aspectos no controvertidos, la relación contractual se desarrolló de la siguiente manera:
23. Con fecha 06.07.2011, las partes suscribieron el Contrato N° 001-2011-APROLAB II-ADS-004-2011-APROLAB II-BS, derivado de la Adjudicación Directa Selectiva N° 004-2011-APROLAB II-BS, el mismo que contenida en su cláusula cuarta y quinta, la relación de entregables y el plazo que las partes acordaron para ello (45 días calendario desde la firma del Contrato).

24. Mediante Carta N° 005-2011/HESMAQ recepcionado el 01.08.2011, el Consorcio presentó el “Primer Producto” de la consultoría; el cual fue remitido al OINFE para su revisión.
25. Mediante Oficios N° 0517-2011 y N° 00011-2012-ME/VMGP-APROLAB II recepcionados el 18.11.2011 y 13.01.2012, la Entidad comunicó al Consorcio la conformidad de los expedientes de estudios básicos y anteproyectos arquitectónicos otorgados por la OINFE.
26. Mediante Carta N° 007-2011/HESMAQ recepcionada el 02.02.2012, el Consorcio presentó a la Entidad el “Segundo Producto” relacionado a la elaboración de los expedientes técnicos de la infraestructura en ISTP y/o CETPRO.
27. Mediante Oficio N° 00042-2012-ME/VMGP-APROLAB notificado el 06.02.2012, la OINFE comunicó al Consorcio las observaciones a los expedientes entregados otorgándole un plazo de ocho (08) días calendario para la subsanación.
28. Mediante Carta N° 015-2012/E&S, de fecha 15.02.2012, el Consorcio presentó el levantamiento de las observaciones formuladas por OINFE al segundo producto,
29. Mediante Oficio N° 266-2012-ME/MGP-APROLAB recepcionado el 19.07.2012, la Entidad remitió al Consorcio los cuatro (04) expedientes técnicos de las instituciones educativas (IEST Pisco, IEST Chincha, CETPRO Pedro Ronceros Calderón y CETPRO Nuestra Señora de las Mercedes), con el acta de observaciones de la segunda etapa, otorgándoles un plazo de subsanación de siete (07) días.

30. Mediante Acta de Acuerdos de fecha 24.07.2012, se acordó la postergación de la fecha de presentación final de los Expedientes Técnicos Definitivos reformulados y actualizados para el proceso de ejecución de obra, en 20 días calendario contabilizado a partir de la suscripción de la Adenda respectiva.
31. Mediante Adenda N° 01, suscrita con fecha 12.09.2012 las partes acordaron modificar la Cláusula Cuarta del Contrato, en el extremo referido al plazo de presentación del Expediente Técnico Definitivo para el proceso de ejecución de obra. En dicha adenda, ampliaron el plazo de presentación en 20 días calendario contabilizado a partir de la suscripción de la Adenda.
32. Mediante Carta N° 060-2012/HESMAQ, de fecha 02.10.2012, el Consorcio presentó a la Entidad el "Segundo Producto reformulado".
33. Mediante Oficio N° 0382-2013-MINEDU/VMGP-APROLAB II recepcionado el 29.04.2013, la Entidad remitió nuevas observaciones al segundo producto.
34. Mediante Carta N° 026-2013/CONSORCIO E&S, notificada el 02.05.2013, el Consorcio solicitó información relacionada con las observaciones formuladas, indicando que la subsanación se efectuará una vez remitida la información solicitada.
35. Mediante Oficio N° 536-2013-MINEDU/VMGP-APROLAB II, de fecha 01.07.2013, la Entidad remitió la información solicitada, señalando que con dicha entrega culminaba la entrega de la información necesaria para levantar las observaciones establecidas por el OINFE y le otorgó al Consorcio un plazo de diez (10) días calendario para realizar la subsanación.

36. Mediante Carta N° 051-2013/E&S recepcionada el 11.07.2013, el Consorcio remite a la Entidad los expedientes técnicos finales con la subsanación de las observaciones, señalando dicha parte que de esa forma cumplió con su obligación dentro del plazo.
37. Asimismo, mediante Carta 062-2013/Consorcio E&S, de fecha 22.10.2013, el Consorcio remitió a la Entidad los Expedientes Finales correspondientes a las Instituciones Educativas: i) CETPRO Pedro Ronceros Calderón y ii) CETPRO Nuestra Señora de Las Mercedes.
38. Con fecha 12.12.2013 el Consorcio presentó los Expedientes Técnicos Definitivos relativos a las siguientes Instituciones Educativas: i) IEST Chincha y ii) IEST Pisco; completándose los cuatro Expedientes Técnicos del servicio.
39. Mediante Resolución Jefatural N° 074-2014-MINEDU/VMGI-OINFE de fecha 25.02.2014, se aprobaron los cuatro (04) expediente técnicos correspondientes a las IESTP/CETPRO ubicados en la Región de Ica: Zona N° 01 del Proyecto Nacional APROLAB II.
40. Con fecha 31.03.2014 se emitió la Resolución Jefatural N° 148-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, la misma que rectifica el artículo único de la Resolución Jefatural N° 074-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, en el extremo de excluir la aprobación del expediente técnico de la IESTP PISCO Etapa II, que forma parte del Contrato suscrito por las partes.
41. Al respecto, debe hacerse mención que la citada Resolución Jefatural N° 148-2014-MINEDU/VMGI-OINFE señala tanto en su parte considerativa como resolutiva, que la exclusión de la aprobación del referido expediente técnico es debido a que la propiedad del terreno correspondiente a la ejecución de la obra no

se encuentra debidamente saneada a favor del Ministerio de Educación.

42. Dicha relación de hechos se condice con el cuadro presentado en la demanda por el Consorcio donde explica, en relación con su pretensión de pago, lo siguiente:

SEGUNDO PRODUCTO COMPLETO: CORRESPONDE EL OTORGAMIENTO DE UNA CONFORMIDAD TOTAL			
Nº de Expedientes	IEST/CETPRO pertenecientes a la Zona N°01 Ica - APROLAB	Pago por 2do producto (60%)	Conformidad / Estado del pago
01	<i>CETPRO Pedro Ronceros Calderón Chincha Alta-Chincha</i>	S/. 12,930.00	<i>Conformidad parcial/ PAGADO</i>
02	<i>CETPRO Nuestra Señora de las Mercedes, Ica - Ica - Ica</i>	S/. 12,930.00	<i>Conformidad parcial/ PAGADO</i>
03	<i>IESTP Pisco, Pisco- Pisco-Ica</i>	S/. 12,930.00	<i>Conformidad parcial/ PAGADO</i>
04	<i>IESTP Chincha, Pueblo Nuevo- Chincha, Ica</i>	S/. 12,930.00	FALTA CONFORMIDAD DEL SERVICIO / NO PAGADO.
Total		S/. 51,720.00	

43. En ese sentido, a criterio de este Arbitro Único el núcleo de la materia controvertida relacionada con el presente punto radica en lo siguiente:

A) El haber emitido una aprobación de los expedientes:
Resolución Jefatural N° 074-2014-MINEDU/VMGI-OINFE de fecha 25.02.2014, para luego corregir la misma mediante la Resolución Jefatural N° 148-2014-MINEDU/VMGI-OINFE

excluyendo de la aprobación, el expediente técnico de la IESTP PISCO Etapa II.

B) Si estaba dentro de las obligaciones contractuales del Consorcio, alguna relacionada con la advertencia de la tenencia legal o el saneamiento legal del predio.

44. Al respecto, ambas partes han señalado lo siguiente:

El Consorcio

- Señala el Consorcio que, no obstante a que el “Segundo Producto” cumple con lo previsto en los términos de referencia, la Entidad se negó a entregar la conformidad del servicio, sobre la base que el terreno correspondiente al IEST Pisco no se encuentra saneado, y por ende, tal expediente técnico no podrá ser convocado para la ejecución de la obra, según lo manifestado en los Oficios Nos.1638-2014-MINEDU/VMGI-OINDE y N° 00147-2014-MINEDU/VMGP-APROLAB II.
- Señala el Consorcio, además, que el hecho que el expediente técnico del IEST Pisco no pueda ser convocado para la ejecución de la obra, debido a que el terreno no se encuentra saneado, es responsabilidad exclusiva de la entidad y no del consorcio.
- Señala también, que, en esa línea, se advierte que los términos de referencia no establecen condicionantes adicionales a las indicadas en el párrafo precedente, para la aprobación del expediente técnico, la conformidad y el pago correspondiente.
- A raíz de ello el Consorcio demandante pone de manifiesto que los términos de referencia no establecen en ninguna parte, que no se otorgará la conformidad del servicio de consultoría cuando surjan circunstancias ajenas al Consorcio que impidan la ejecución de la obra (como por ejemplo la falta de saneamiento del área a intervenir o tras situaciones no atribuibles al contratista)

La Entidad

- Señala la Entidad que se encuentra suficientemente acreditado en el contrato y los documentos integrantes del mismo (Bases y Términos de Referencia) que no es posible efectuar pago alguno a favor del contratista, en tanto no se cuente con la aprobación previa por parte de la OINFE.
- Sobre lo argumentado por el demandante respecto a que en el escrito de demanda si contaba con la conformidad técnica de los "revisores" argumento con el cual, según el, pretende, confundir al Árbitro Único omitiendo deliberadamente mencionar que la conformidad debe ser otorgada por el OINFE, tal como se encuentra suficientemente acreditado, en los documentos anexos a la propia demanda (indica que deben revisarse Anexo B y Anexo I de la demanda)
- Señala que, mediante Resolución Jefatural N° 148-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, de fecha 31 de marzo del 2014 se rectificó el artículo único de la Resolución Jefatural N° 074-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, de fecha 25 de febrero del 2014, en el extremo de excluir la aprobación del expediente técnico de la ISTP Pisco, ubicada en Pisco-Pisco-Ica, debido a que la propiedad del terreno correspondiente a la ejecución de la obra no se encuentra debidamente saneada a favor del Ministerio de Educación (...)
- Con ello, la Entidad sostiene que la OINFE no aprueba el producto final - expediente técnico presentado por el contratista, ya que el Consorcio no habría cumplido con informar respecto a la tenencia legal y propiedad del terreno en el que se ejecutará el expediente técnico, pues debe tenerse en cuenta que la obligación de informar con respecto a la tenencia legal, se encuentra detallada en los términos de referencia contenidos en las Bases Integradas (Pág. 12).

- A razón de lo referido señala que, queda perfectamente acreditado que la obligación de informar con respecto a la tenencia legal y propiedad del terreno en el que se ejecutará el expediente técnico con la debida documentación sustentatoria, era una obligación del Contratista, la misma que no fue cumplida, hecho que originó que la OINFE no apruebe el expediente técnico presentado por el Consorcio.
 - Lo expuesto se acredita con copia de la Ayuda Memoria, Memoria Descriptiva General y Ficha Técnica presentada por el demandante con su producto, en las que se puede apreciar que el contratista no cumple con realizar observación alguna con relación a la tenencia legal y propiedad del terreno en el que se ejecutará el expediente técnico.
 - Así, en razón a que el contratista no habría cumplido con sus obligaciones, la OINFE no le ha otorgado conformidad al segundo entregable, por tal motivo no existe fundamento para que el Consorcio solicite el pago del saldo ascendente a S/12,930.00 (Doce Mil Novecientos Treinta con 007100 Nuevos Soles) correspondientes a la Elaboración del Expediente Técnico del IESTP Pisco
45. En ese sentido, como primer punto corresponde verificar a cargo de quien se encontraba la competencia para emitir la conformidad de los expedientes.
46. Al respecto, se advierte que la Cláusula Séptima hace remisión expresa al Art. 176 del Reglamento de la Ley, el mismo que indica que esta es responsabilidad del órgano de administración, o en su caso, del órgano establecido en las Bases. Asimismo, la Cláusula Cuarta establece que “(...) *La ENTIDAD se obliga a pagar la*

contraprestación a EL CONTRATISTA en Nuevos Soles en el plazo de 15 días calendario de otorgada la conformidad de recepción de la prestación, previa aprobación por la OINFE del Ministerio de Educación, según lo establecido en el artículo 181 del Reglamento (...)".

47. Asimismo, la referida cláusula indica que:

"(...) Para proceder con el pago, la Entidad deberá contar con la siguiente documentación:

- Recepción y conformidad de los expedientes técnicos por parte del Área de Recursos y Medios del Proyecto Aprolab II.*
- Informe de Aprobación de los mismos por la OINFE del Ministerio de Educación (...)"*

Y de igual modo, en las páginas 30, 31 y 32 de las Bases del proceso de selección, se aprecia lo siguiente:

X. Entrega del Producto y Forma de Pago:

(...) Sera necesario que la entrega del producto de la etapa 2 se haga previa aprobación, por parte de la OINFE de la primera (...)

(...) Considerando que APROLAB II es el responsable de otorgar la conformidad, se podrán realizar hasta dos pagos parciales (...)

XII. Validación y Aprobación del Expediente Técnico

(...) La primera etapa que corresponde a (...) los mismos que serán revisados por el equipo de especialistas del Ministerio de Educación (OINFE) (...)

La última etapa corresponde a la entrega del expediente técnico definitivo, que deberá ser revisado por el equipo de especialistas de la OINFE – Ministerio de Educación (...). El equipo de especialistas, luego de verificar y constatar que el expediente técnico cumple satisfactoriamente los términos de referencia y no presenta ninguna observación, emitirá el Informe Técnico de Aprobación, que servirá de base para la emisión de la Resolución de Aprobación emitida por el Ministerio de Educación.

Luego de contar con la Resolución de Aprobación, la ENTIDAD procederá a realizar el pago final respectivo."

48. Al respecto, resulta claro que la conformidad constaba de dos momentos, condicionantes para el pago:

- i) Un primer momento a cargo del equipo de especialistas, que según se aprecia del Contrato y las Bases, se hallaba en APROLAB II y en OINFE (Pág. 10 de las Bases); los cuales emitían informes técnicos respectivos; y,
- ii) Un segundo momento a cargo del Ministerio de Educación – OINFE que emitía una Resolución de Aprobación; aprobación final de los expedientes que debían sostenerse en los informes técnicos de conformidad previamente emitidos, y que serían los definitivos para que se proceda con el pago.

49. Es en esta medida que al hablar de la conformidad, se ha creado convencimiento en este Arbitro Único que esta fue otorgada técnicamente de forma previa por las áreas competentes, y aprobada finalmente por la OINFE, conforme lo indican las bases, mediante la Resolución Jefatural N° 074-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, de fecha 25 de febrero del 2014. Sin embargo, dicha resolución de aprobación de expedientes aparece (del texto expreso de las Bases) como condición necesaria para el pago, mas no así como una opinión técnica; ello, adicionalmente al hecho que todo expediente técnico necesita de la aprobación formal para que se proceda con la etapa de ejecución de obra.

50. Ahora bien, dado que esta resolución, fue después modificada mediante la Resolución Jefatural N° 148-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, debemos analizar si dicho acto administrativo es posible de corrección y si dicho accionar por parte de la entidad puede modificar la conformidad inicialmente otorgada.

51. Sobre el particular, este Arbitro Unico advierte que la citada resolución 148 contiene en su parte considerativa la base legal en la cual sustenta la rectificación de errores: El Articulo 201 de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, citándolo de la siguiente forma “*(...) 201.1 Los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificados con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.*”
52. En este aspecto considero necesario realizar un análisis complementario que forma parte de la estructura del razonamiento que conllevara a la decisión final sobre este punto controvertido. Dicho análisis está referido al hecho que, tal como lo indica la norma antes citada (que forma parte del cuerpo de la Resolución Nro. 148) el Articulo 201 de la Ley 27444 contempla la posibilidad de corregir ERRORES MATERIALES O ARITMETICOS en los actos administrativos, SIEMPRE QUE NO ALTERE LO SUSTANCIAL del contenido del acto, NI EL SENTIDO DE LA DECISION.

Las mayúsculas utilizadas resaltan que esos aspectos justamente han sido obviados por la citada Resolución Nro. 148, ya que no se trata de errores materiales o aritméticos, ni mucho menos se ha mantenido el sentido de la decisión. En efecto, la Resolución Nro. 074-2014 poseía 4 extremos (los 4 expedientes) que otorgaba derechos en el administrado perfectamente diferenciables entre si, por lo que habrían recibido la aprobación los cuatro (04) expedientes técnicos.

En ese sentido, la variación del sentido de la decisión de aprobación, no podría haberse realizado invocando un error

material o aritmético, sino por el contrario (al variar el fondo de la decisión) debió utilizarse la figura de la nulidad (de oficio).

53. Sin embargo, toda vez que los actos administrativos, en aplicación de la misma Ley 27444, se presumen válidos mientras su pretendida nulidad no sea declarada (Art. 9 de la misma Ley); y toda vez que en el presente proceso arbitral no se ha solicitado ni pretendido la nulidad de ninguno de los actos administrativos emitidos por la Entidad, este Arbitro Único no puede desconocer los efectos que de dicho acto se desprenden o que de estos emanan¹.
54. Siguiendo esta línea de razonamiento, debemos partir por entender que la Resolución Jefatural Nro. 148-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, habría excluido al Expediente Técnico de la ISTP Pisco, de la aprobación otorgada mediante la Resolución Nro. 074-2014-MINEDU/VMGI-OINFE, de forma válida. Ello en la medida que el citado acto administrativo (La Resolución Nro. 148) no habría sido declarado nulo, ni tampoco se habría solicitado su nulidad.
55. En ese sentido, habiendo producido sus efectos el acto administrativo, la pretensión relacionada con el otorgamiento de la conformidad del Segundo Producto adquiere sentido, desde el punto de vista que el Expediente Técnico de la ISTP Pisco habría sido excluido de la aprobación otorgada por la Resolución Jefatural N° 074-2014-MINEDU/VMGI-OINFE.
56. Por otro lado, y con la finalidad de pronunciarme sobre la solicitud de conformidad contenida en el petitorio principal de la demanda,

(1) Ello, sin perjuicio de analizar el contenido de la Resolución Nro. 148. El razonamiento realizado solo está referido a aspectos formales sobre su validez.

pasare a analizar si es que dentro de las obligaciones del Consorcio se encontraba alguna relacionada con el saneamiento legal o la tenencia legal del predio; aspecto que ha sido materia de argumentación por las partes durante la Audiencia de Informes Orales, además de los escritos presentados.

57. En relación con este aspecto, resulta sencillo desde una lectura simple del contenido las Bases del Proceso, concluir que NO se ha advertido que el saneamiento legal sea parte de las obligaciones de la contratista (ni siquiera de las Paginas 8 – 34 donde se ubican los Requerimientos Técnicos Mínimos).
58. Sin embargo, SI resultaba una obligación de la contratista, relacionado con este aspecto controvertido, lo siguiente:

*PROCEDIMIENTO PARA LA ELABORACION DE LOS EXPEDIENTES TECNICOS DE LAS INSTITUCIONES EDUCATIVAS (Pág. 12)
INSPECCION OCULAR*

* **Ficha Técnica y Documentación Sustentatoria (Tenencia Legal, Resolución de Creación, Nominas de matrícula y otros).**

(...)

Documentos Técnicos a Presentar (Documentación Mínima) (Pág. 28-29)

* **Ayuda Memoria**

(...)

* **Tenencia Legal (...)**

Producto (Pág. 31 - Cuadro)

Inspección Ocular

59. En ese sentido, y teniendo a vista los argumentos de las partes, si bien NO resultaba una obligación contractual el saneamiento legal del predio, SI resultaba una obligación de la Contratista mencionar los aspectos relacionados con la tenencia legal.

De esta forma, del contenido de la ficha técnica y el producto presentado por el Consorcio, se aprecia lo siguiente:

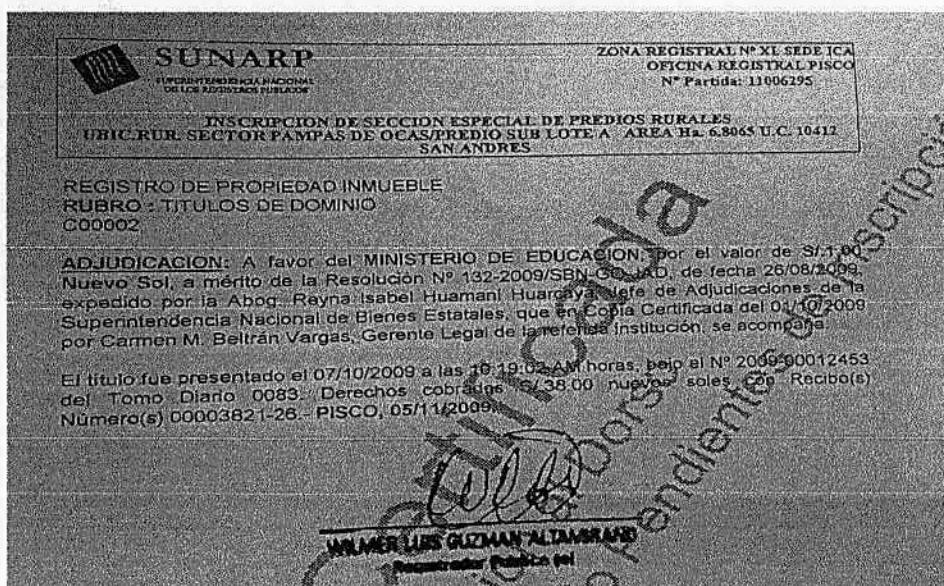
FICHA TÉCNICA		10 923																																											
EDUCACIÓN		CONSORCIO E&S																																											
REVISOR:	PROFESSIONAL EVALUADOR: Ing. HUGO ESPINOZA SALCEDO																																												
FECHA SUBMISIÓN:	ORDEN: ADS N°004-2011-APROLAB																																												
1.- DATOS GENERALES		1.2 USE / ADE / DRE / DRE - ICA																																											
1.1 NOMBRE DEL ESTABLECIMIENTO: PISCO		1.4 POBLACION ESCOLAR: 800																																											
1.3 NIVEL EDUCATIVO: SUPERIOR		1.8 TELÉFONO: 056-536850																																											
1.5 NOMBRE DIRECTOR/ENCARGADO: PAULA MIRIAM GARCIA ROJAS																																													
2.- UBICACIÓN		2.2 ZONIFICACIÓN:																																											
2.1 UBICACIÓN POLÍTICA		URBANA <input checked="" type="checkbox"/> URBANO MARGINAL <input type="checkbox"/> RURAL <input type="checkbox"/>																																											
DEPARTAMENTO: ICA																																													
PROVINCIA: PISCO																																													
DISTRITO: PISCO																																													
LOCALIDAD: PISCO PLAYA																																													
3.- POBLACION ESCOLAR (Matrículas)		2.3 DIRECCION (Actual): AV. LAS AMERICAS S/N-PISCO-ICA																																											
3.1 CUADRO ESTADÍSTICO		3.2 CUADRO DE CC-EE CERCAÑOS:																																											
<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th></th> <th>1er TURNO</th> <th>2do TURNO</th> <th>3er TURNO</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Contabilidad</td> <td>104</td> <td>85/0</td> <td>87</td> </tr> <tr> <td>Entrenamiento Técnico</td> <td>104</td> <td>87/0</td> <td>90</td> </tr> <tr> <td>Computación e Informática</td> <td>102</td> <td>86/0</td> <td>90</td> </tr> <tr> <td>Producción Agropecuario</td> <td>104</td> <td>87/0</td> <td>90</td> </tr> <tr> <td>Administración de Empresas</td> <td>104</td> <td>87/0</td> <td>90</td> </tr> <tr> <td colspan="3" style="text-align: center;">SUBTOTALS:</td> </tr> <tr> <td colspan="3" style="text-align: center;">C/D = SIN DATOS</td> </tr> </tbody> </table>			1er TURNO	2do TURNO	3er TURNO	Contabilidad	104	85/0	87	Entrenamiento Técnico	104	87/0	90	Computación e Informática	102	86/0	90	Producción Agropecuario	104	87/0	90	Administración de Empresas	104	87/0	90	SUBTOTALS:			C/D = SIN DATOS			<table border="1" style="width: 100%; border-collapse: collapse;"> <thead> <tr> <th>CENTROS EDUCATIVOS</th> <th>CENTROS EDUCATIVOS CERCAÑOS</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>CENTRO EDUCATIVO</td> <td>Centro educativo Distancia Oficina Constitución</td> </tr> <tr> <td>CEP. JOSÉ DE SAN MARTÍN</td> <td>P.S. 100 m. 300 m. S. FONSUR/ANEDU</td> </tr> <tr> <td>CEP. JOSÉ JORGE BASSETTE</td> <td>S. 100 m. 300 m. S. Propri.</td> </tr> <tr> <td>CEP. SANTO DOMINGO</td> <td>S. 100 m. 300 m. S. Propri.</td> </tr> <tr> <td colspan="2" style="text-align: center;">ANEXO: PLANIMETRÍA DE SEDE/PLANTA</td> </tr> </tbody> </table>		CENTROS EDUCATIVOS	CENTROS EDUCATIVOS CERCAÑOS	CENTRO EDUCATIVO	Centro educativo Distancia Oficina Constitución	CEP. JOSÉ DE SAN MARTÍN	P.S. 100 m. 300 m. S. FONSUR/ANEDU	CEP. JOSÉ JORGE BASSETTE	S. 100 m. 300 m. S. Propri.	CEP. SANTO DOMINGO	S. 100 m. 300 m. S. Propri.	ANEXO: PLANIMETRÍA DE SEDE/PLANTA	
	1er TURNO	2do TURNO	3er TURNO																																										
Contabilidad	104	85/0	87																																										
Entrenamiento Técnico	104	87/0	90																																										
Computación e Informática	102	86/0	90																																										
Producción Agropecuario	104	87/0	90																																										
Administración de Empresas	104	87/0	90																																										
SUBTOTALS:																																													
C/D = SIN DATOS																																													
CENTROS EDUCATIVOS	CENTROS EDUCATIVOS CERCAÑOS																																												
CENTRO EDUCATIVO	Centro educativo Distancia Oficina Constitución																																												
CEP. JOSÉ DE SAN MARTÍN	P.S. 100 m. 300 m. S. FONSUR/ANEDU																																												
CEP. JOSÉ JORGE BASSETTE	S. 100 m. 300 m. S. Propri.																																												
CEP. SANTO DOMINGO	S. 100 m. 300 m. S. Propri.																																												
ANEXO: PLANIMETRÍA DE SEDE/PLANTA																																													
5.- DATOS DEL TERRENO (Construcción)		4.- LEGALIDAD DEL TERRENO:																																											
5.1 ZONIFICACIÓN DEL TERRENO: URBANA <input checked="" type="checkbox"/> URBANO MARGINAL <input type="checkbox"/> RURAL <input type="checkbox"/>		4.1 PROPIETARIO: MINISTERIO DE EDUCACION																																											
5.2 ÁREA URBANA: RESIDENCIAL <input checked="" type="checkbox"/> COMERCIAL <input type="checkbox"/> INDUSTRIAL <input type="checkbox"/> OTRO <input type="checkbox"/>		4.2 DOCUMENTO LEYAL: Decreto Reglamentario N° 018-2009-GORE																																											
5.3 DIRECCION: AV. LAS AMERICAS S/N-PISCO-ICA		4.3 OBSERVACIONES:																																											
5.5 LÍMITES: FRENTE Av. Las Américas (Av. Vicente San Pedro) LADO DERECHO: Av. HIL. CARLOS MEDRANO VASQUEZ																																													
FONDO: Familia Ferrero		LADO IZQUIERDO: Prol. Patricio																																											
5.6 ÁREA DEL TERRENO: 12.540 m ²		5.8 ÁREA CONSTRUIDA: 4.901,25 m ²																																											
5.9 TOPOGRAFIA: Plana <input checked="" type="checkbox"/> Incidada <input type="checkbox"/> Accidentada <input type="checkbox"/>		5.7 FORMA: Regular <input checked="" type="checkbox"/> Irregular <input type="checkbox"/>																																											
5.10 TIPO DE SUELO: Ver estudio de suelos		5.11 VULNERABILIDAD:																																											
5.12 ESQUEMA DE UBICACIÓN (Indicar Orientación, Vías de acceso, CC-EE, Obras Públicas, Accesos, Límites, etc.)		CONSORCIO E&S Ing. Hugo Javier Espinoza Salcedo Representante																																											
Orientación:																																													
HUGO JAVIER ESPINOZA SALCEDO INGENIERO CIVIL KCP-0018																																													

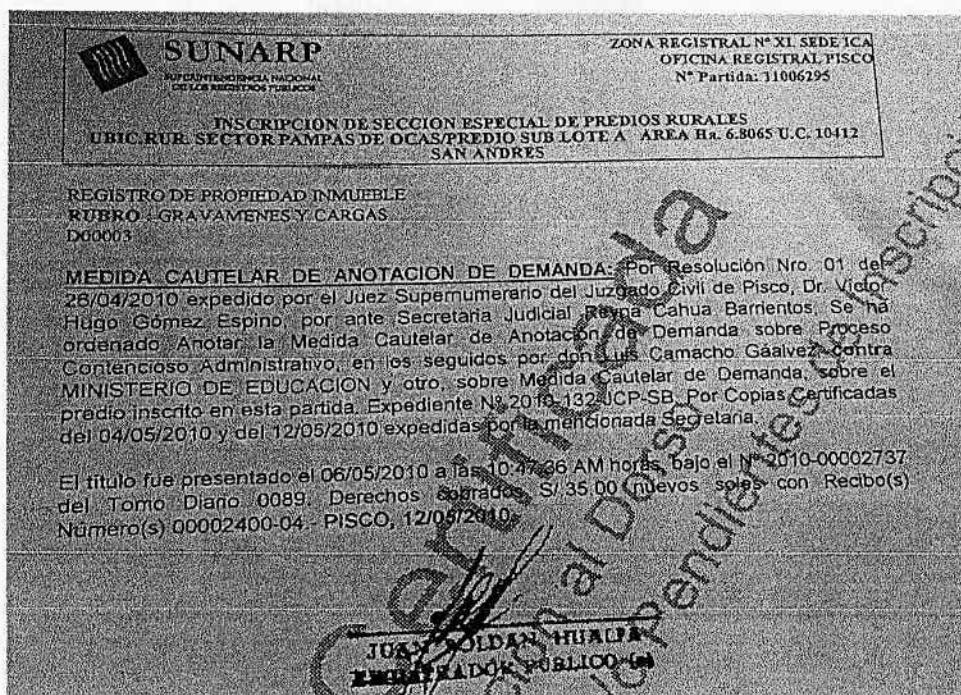
2.2 ZONIFICACION:					
URBANA	<input checked="" type="checkbox"/>	URBANO MARGINAL	<input type="checkbox"/>	RURAL	<input type="checkbox"/>
2.3 DIRECCION (Actual): AV. LAS AMERICAS S/N-PISCO-ICA					
2 CUADRO DE CC.EE. CERCANOS:					
CENTROS EDUCATIVOS CERCANOS					
CENTRO EDUCATIVO	Nivel	Ind.	Altura	Distancia	Obra Nuevo
I.E. JOSE DE SAN MARTIN	I.P.S	1200	500 m	SI	FORSUR/MINEDU
I.C.P. JORGE BASADRE	S	200	500 m	SI	Propria
I.C.P. EMILIO GARCIA BONIFAZ	I.P	159	300 m	SI	Propria
CLINICAL - PRIMARIA: S - SECUNDARIA					
4.- LEGALIDAD DEL TERRENO					
4.1 PROPIETARIO: MINISTERIO DE EDUCACION					
4.2 DOCUMENTO LEGAL: Ordenanza Regional No. 018-2009-CORE					
4.3 OBSERVACIONES:					
<input type="checkbox"/> MARGINAL <input type="checkbox"/> RURAL <input type="checkbox"/> MERCIAL <input type="checkbox"/> INDUSTRIAL <input type="checkbox"/> OTRAS					

La referencia a la propiedad del terreno en el aspecto referido a Legalidad, está señalada como:

MINISTERIO DE EDUCACION.

60. Y de los medios probatorios presentados por las partes, dicha información resulta correcta (la titularidad), salvo por la anotación de demanda que obra en la misma ficha registral, que menciona una medida cautelar de anotación de demanda sobre proceso contencioso administrativo:





61. En ese sentido, tenemos lo siguiente:

- El predio en cuestión es de propiedad del Ministerio de Educación (por adjudicación conforme se aprecia del asiento de fecha 07.10.2009 que obra en Registros Públicos); y según las pruebas aportadas, no habría variado de titular.
- Existe una medida cautelar de anotación de demanda contenciosa administrativa en la ficha registral de dicho predio.

62. Desde el análisis realizado, a fin de decidir si debe o no otorgarse una conformidad, resultaría pertinente saber cuál era el contenido de la obligación del contratista referente a la “tenencia legal”. Toda vez que las bases no poseen un acápite o párrafo que de contenido a dicha obligación, deberemos advertir que la “**tenencia**” da cuenta de una situación de hecho, y no podría suponer como obligación contractual un estudio de títulos, ya que dicha labor es una legal que no podría haberse exigido si no es de forma expresa (pues no

puede ser supuesta o incluida de forma tácita en el concepto de “tenencia”).

Así las cosas, resulta pertinente precisar que la citada anotación de demanda no menciona la materia controvertida o si se estaba cuestionando la titularidad del predio, por lo que no resultaría razonable haber exigido al Contratista la lectura de expediente judicial, apersonamiento al proceso o cualquier otra acción legal que lo conduzca a poseer conocimiento pleno de la materia controvertida para efectuar observaciones en la Ficha Técnica de su producto. Ello, NO puede desprenderse del objeto contractual, y argumentar lo contrario superaría la diligencia debida, o razonabilidad de interpretación del término “tenencia legal” como obligación contractual.

63. De esta forma, en la medida que dicha parte habría cumplido con precisar la tenencia legal correspondiente a favor del Ministerio de Educación, tal como se aprecia del numeral 59 del presente Laudo, debería entenderse que dicho extremo de sus obligaciones contractuales habría sido cumplido puesto que la referida titularidad a favor del Ministerio no habría sido modificada.
64. Sin perjuicio de lo expuesto hasta el presente punto, considero conveniente volver al análisis del contenido de la Resolución Nro. 148-2014, ya que los motivos por los cuales se excluye de la aprobación al Expediente Técnico de la ISTP Pisco están referidos a que **(...) la propiedad del terreno no se encuentra debidamente saneada a favor del Ministerio**; saneamiento legal que, tal como hemos indicado en el numeral 59 del presente laudo, NO es una obligación contractual del Consorcio, ya que no hay termino en la

Bases que contenga el saneamiento legal, ni mucho menos este podría suponerse incluido o implícito en el término “tenencia legal”.

Asimismo, el Informe 014-2014-PCTL-APROLABII de fecha 25.07.2014 presentado el 17.04.2015 en este proceso indica en reiteradas oportunidades que el supuesto incumplimiento del contratista radica en la ausencia del saneamiento legal del predio.

65. En ese sentido, NO podría imputarse al Consorcio la imposibilidad de convocar la ejecución de la obra, tal como se aprecia del octavo considerando de la Resolución Nro. 148-2014, en tanto dicha imposibilidad está relacionada con la definición de la titularidad del predio; aspecto que podría tomar diversos años (tanto como dure el proceso judicial).

Dicho periodo de tiempo sería uno excesivo que no podría oponerse al Consorcio ni para la conformidad de su prestación ni para el pago de la contraprestación.

66. Por lo expuesto, corresponde otorgar la conformidad del segundo producto, por haberse entregado el mismo conforme a los términos de referencia. Y asimismo, por corresponder, el pago del monto pendiente de pago (saldo) perteneciente a la contraprestación.

67. Por otro lado, en relación con el pago de los intereses legales generados por la demora en el pago del segundo entregable, se aprecia que las partes han manifestado sus posiciones al respecto, no advirtiéndose una defensa en este aspecto por parte del Ministerio de Educación.
68. Sobre el particular, debemos indicar que si bien los artículos 48 de la Ley y 181 del Reglamento de la Ley nos hablan del pago de

intereses, esto está relacionado con los plazos que el contratista posee para cumplir con sus prestaciones.

69. Es decir, que los intereses se deben calcular, si bien desde la fecha en la que el pago debió realizarse, este pago (como suma total que debe recibir el contratista por concepto de contraprestación), debe ser uno que no posea mora o penalidad en contra, ya que el derecho al pago de intereses supone el cálculo de los mismos sobre el monto que debió recibir en el momento "X", monto que para ambas partes puede ser diferentes en el cálculo.
70. Al respecto, debemos indicar que los intereses en cuestión, deben partir sobre la base de un producto entregado, y sin observaciones, al cual se le haya otorgado conformidad. En ese sentido, para el presente caso, las dos condiciones habrían ocurrido, por lo que correspondería el pago de los mismos.
71. Sin embargo, deberán calcularse los mismos, sobre los montos totales pendientes de pago, luego de aplicadas las penalidades, de corresponder estas. Por lo que el presente punto controvertido, está ligado al sentido de la resolución del tercer punto controvertido que analizara el tema de penalidades aplicables.

De igual modo, se advierte que el Contratista no ha realizado el cálculo, por lo que los referidos intereses deberán calcularse tomando en consideración lo expuesto en el presente laudo.

8.2. Respeto al Tercer punto controvertido.-

72. El presente punto controvertido está relacionado con la aplicación de penalidades, las mismas que están siendo cuestionadas, toda vez que el Contratista considera que debe dejarse sin efecto la

penalidad aplicada ascendente a la suma de S/. 5,172.00 y pide al Arbitro Único, se ordene a la Entidad devolver el monto descontado

73. En ese sentido, y habiéndose resuelto ya las materias relacionadas con la conformidad del segundo producto, deberá analizarse únicamente si la contratista cumplió con sus obligaciones dentro del plazo que las partes acordaron para tales efectos.
74. Al respecto, se ha apreciado según los medios probatorios que obran en el expediente, que si bien es cierto el Consorcio no cumplió con su prestación dentro del plazo contractual; esto se debió a que (i) la Entidad otorgó plazos, los mismos que ordena la Ley, para subsanar las observaciones; dicho plazo no puede ser tomado en cuenta para el computo del plazo de demora en el cumplimiento de la prestación; y (ii) las partes suscribieron acuerdos y una adenda que modificaron reiteradamente los plazos de la entrega de los expedientes técnicos.
75. En buena cuenta, los hechos sucedieron como se expresa a continuación:
 - a. El 06.07.2011, las partes suscribieron el Contrato, el mismo que en su cláusula cuarta y quinta, indican el plazo que las partes acordaron (45 días calendario desde la firma).
 - b. El 01.08.2011, mediante Carta N° 005-2011/HESMAQ el Consorcio presentó el “Primer Producto” de la consultoría.
 - c. El 18.11.2011 y 13.01.2012, mediante Oficios N° 0517-2011 y N° 00011-2012-ME/VMGP-APROLAB II, la Entidad comunicó al Consorcio la conformidad de los expedientes de estudios básicos y anteproyectos arquitectónicos otorgados por la OINFE.

- d. El 02.02.2012, mediante Carta N° 007-2011/HESMAQ, el Consorcio presentó a la Entidad el “Segundo Producto” relacionado a la elaboración de los expedientes técnicos de la infraestructura en ISTP y/o CETPRO.
- e. El 06.02.2012, mediante Oficio N° 00042-2012-ME/VMGP-APROLAB la OINFE comunicó al Consorcio las observaciones a los expedientes entregados otorgándole un plazo de ocho (08) días calendario para la subsanación.
- f. El 15.02.2012, mediante Carta N° 015-2012/E&S, el Consorcio presentó el levantamiento de las observaciones formuladas por OINFE al segundo producto.
- g. El 19.07.2012, mediante Oficio N° 266-2012-ME/MGP-APROLAB, la Entidad remitió al Consorcio los cuatro (04) expedientes técnicos de las instituciones educativas (IEST Pisco, IEST Chincha, CETPRO Pedro Ronceros Calderón y CETPRO Nuestra Señora de las Mercedes), con el acta de observaciones de la segunda etapa, otorgándoles un plazo de subsanación de siete (07) días.
- h. El 24.07.2012, mediante Acta de Acuerdos, se acordó la postergación de la fecha de presentación final de los Expedientes Técnicos Definitivos reformulados y actualizados para el proceso de ejecución de obra, en 20 días calendario contabilizado a partir de la suscripción del Acta.
- i. El 12.09.2012, mediante Adenda N° 01, las partes acordaron modificar la Cláusula Cuarta del Contrato, en el extremo referido al plazo de presentación del Expediente Técnico Definitivo para el proceso de ejecución de obra. En dicha adenda, ampliaron el

plazo de presentación en 20 días calendario contabilizado a partir de la suscripción de la Adenda.

- j. El 02.10.2012, mediante Carta N° 060-2012/HESMAQ, el Consorcio presentó a la Entidad el “Segundo Producto reformulado”.
- k. El 29.04.2013, mediante Oficio N° 0382-2013-MINEDU/VMGP-APROLAB II, la Entidad remitió nuevas observaciones al segundo producto.
- l. El 02.05.2013, mediante Carta N° 026-2013/CONSORCIO E&S, el Consorcio solicitó información relacionada con las observaciones formuladas, indicando que la subsanación se efectuará una vez remitida la información solicitada.
- m. El 01.07.2013, mediante Oficio N° 536-2013-MINEDU/VMGP-APROLAB II, la Entidad remitió la información solicitada, señalando que con dicha entrega culminaba la entrega de la información necesaria para levantar las observaciones establecidas por el OINFE y le otorgó al Consorcio un plazo de diez (10) días calendario para realizar la subsanación.
- n. **El 11.07.2013, mediante Carta N° 051-2013/E&S el Consorcio remite a la Entidad los expedientes técnicos finales** con la subsanación de las observaciones, señalando dicha parte que de esa forma cumplió con su obligación dentro del plazo.
- o. **El 22.10.2013, mediante Carta 062-2013/Consorcio E&S, el Consorcio remitió a la Entidad los Expedientes Finales** correspondientes a las Instituciones Educativas: i) CETPRO Pedro

Ronceros Calderón y ii) CETPRO Nuestra Señora de Las Mercedes.

- p. El 12.12.2013 el Consorcio presentó los Expedientes Técnicos Definitivos relativos a las siguientes Instituciones Educativas: i) IEST Chincha y ii) IEST Pisco; completándose los cuatro Expedientes Tecnicos del servicio.
76. Al respecto, las fechas expuestas como hechos del caso, guardan relación con el Anexo contenido en el Informe 014-2014-PCTL-APROLABII de fecha 25.07.2014 presentado el 17.04.2015, el mismo que contiene una mayor relación de hechos pero que posee identidad con las fechas de suscripción de Adendas, Acuerdos y oficios de observaciones con plazos de absolución.
77. En ese sentido, este Arbitro Único, advierte que existía una fecha final que obligaba al contratista a la presentación de los Expediente Finales; dicha fecha fue definida por las partes el 01.07.2015 mediante los siguientes actos:
- i. El 01.07.2013, donde mediante Oficio N° 536-2013-MINEDU/VMGP-APROLAB II, la Entidad le otorgó al Consorcio un último plazo de diez (10) días calendario para realizar la subsanación.
78. En ese sentido, es el 11.07.2013 donde mediante la Carta N° 051-2013/E&S el Consorcio remite a la Entidad los expedientes técnicos finales con la subsanación de las observaciones, **indicando de forma expresa en dicho documento, que de esta forma ha cumplido con presentar el segundo producto dentro del plazo otorgado.**

79. Dicho análisis coincide con el conteo de plazos realizado por el MINEDU en el citado Informe 014-2014-PCTL-APROLABII, como se advierte a continuación:

APROLAB II						
DOCUMENTO	FECHA	PLAZO	FECHA MAX ENTREGA	ENTREGA	OBSERVACIONES	2.4
Oficio N°017-2011-ME/VMGP-APROLABII	18/11/2011				APROLAB y DINFE emiten conformidad a Primera Etapa de los IESTP CHINCHA Y CETPRO Pedro Ronceros y CETPRO Nuestra Señora de las Mercedes.	0
Oficio N°013-2012-ME/VMGP-APROLABII	13/01/2012	10	23/01/2012	10	Aprolab y DINFE emiten conformidad a Primera Etapa de RESTP PISCO	0
Carta N°007-2012/HESMAQ/REVISOR	01/02/2012		02/02/2012	02/02/2012	Proyectista impresa a APROLAB 04 exp. c/observaciones	0
Oficio N°04-2012-ME/VMGP-APROLABII	06/02/2012		16/02/2012	15/02/2012	APROLAB devuelve a Proyectista 04 exp. c/observaciones	0
Carta N°015-2012/CONSORCIO E&S	15/02/2012		24/02/2012	25/02/2012	Proyectista impresa al Ayuntamiento de observaciones	0
Oficio N°006-2012-ME/VMGP-APROLABII	22/02/2012				APROLAB remite a DINFE 04 exp. Técnicos	0
Oficio N°045-2012-ME/VMGP-INTFE	05/07/2012				DINFE remite a APROLAB observaciones Arquitectura	0
Oficio N°026-2013-ME/VMGP-APROLABII	19/07/2012				APROLAB devuelve a Proyectista 04 exp. c/observaciones	0
Carta N°041-2012/CONSORCIO E&S	20/07/2012				Proyectista solicita reunión para solicitar adicionales documentos	0
Carta N°042-2012/CONSORCIO E&S	25/07/2012				Proyectista informa que después de reunión indicada se le envíe nuevo requerimiento y plazo 25/08 para entrega	0
Adenda N°01	12/08/2012	20			Inicio del plazo para levantar observaciones	0
Carta N°060-2012/HESMAQ	02/10/2012		02/10/2012	02/10/2012	Proyectista entrega 04 Expedientes técnicos de acuerdo a Adenda 01	0
Carta N°053-2012/CONSORCIO E&S	12/10/2012				Proyectista remite solicitud de aprobación de anteproyectos actualizados y firma de adenda	0
Oficio N°0036-2013-ME/VMGP-APROLABII	15/01/2013				APROLAB remite a DINFE 04 exp. Técnicos	0
Oficio N°2402-2013-ME/VMGI-DINFE	15/03/2013				DINFE remite a APROLAB observaciones Arquitectura	0
Oficio N°3531-2013-ME/VMGI-DINFE	18/04/2013				DINFE remite a APROLAB observaciones Estructuras, Sanitarias y Eléctricas	0
Oficio N°0382-2013-MINEDU/VMGP-APROLABII	29/04/2013	10			APROLAB devuelve a Proyectista 04 exp. c/observaciones	0
Carta N°026-2013/CONSORCIO E&S	02/05/2013				Proyectista requiere información para cumplir con levantar observaciones	0
Oficio N°0487-2013-MINEDU/VMGP-APROLABII	07/06/2013				APROLAB remite equipos y mobiliario Pedro Ronceros	0
Oficio N°0507-2013-MINEDU/VMGP-APROLABII	19/06/2013				APROLAB remite equipos y mobiliario IEST PISCO	0
Oficio N°0512-2013-MINEDU/VMGP-APROLABII	19/06/2013				APROLAB remite equipos y mobiliario IEST CHINCHA	0
Oficio N°0536-2013-MINEDU/VMGP-APROLABII	01/07/2013	10			APROLAB remite equipos y mobiliario IEST NUESTRA SEÑORA DE LAS MERCEDES	0
Carta N°051-2013/CONSORCIO E&S	13/07/2013		11/07/2013		Proyectista entrega INCOMPLETOS 04 Expedientes técnicos de acuerdo a Adenda 01	0
Informe N°001-2013-MREB8/REVISOR	24/07/2013				Coordinadora de los revisores devuelve expedientes técnicos por estar incompletos	0
Oficio N°0589-2013-MINEDU/VMGP-APROLABII	24/07/2013	3			APROLAB devuelve a proyectista expedientes por estar incompletos	0
Carta N°061-2013/CONSORCIO E&S	31/07/2013		11/08/2013	31/07/2013	Proyectista entrega 04 Expedientes técnicos de acuerdo a Adenda 01	20
Oficio N°7418-2013-ME/VMGI-DINFE	21/08/2013				DINFE remite a APROLAB observaciones de todas las especialidades	0
Oficio N°0657-2013-MINEDU/VMGP-APROLABII	22/08/2013	10	01/09/2013	01/09/2013	APROLAB devuelve a Proyectista 04 exp. c/observaciones	0
Cartas del proyectista	22/10/2013		01/09/2013	15/10/2013	Proyectista presenta el 22 y 25 de octubre con lev de obs. 04 exp.	54
Con Oficio y mails se observó por revisores	04/11/2013	10	14/11/2013	14/11/2013		0
Con carta N°075-2013 hr 1453	22/11/2013		14/11/2013	22/11/2013	Ingrés Pisco y Mercedes	8
Con carta N°078-2013 hr			14/11/2013	15/12/2013	Ingrés Ronceros y Cincha	35
						TOTAL 117

80. En ese sentido, y toda vez que el Consorcio habría presentado el 22.10.2013, mediante Carta 062-2013/Consorcio E&S los Expedientes Finales correspondientes a las Instituciones Educativas: i) CETPRO Pedro Ronceros Calderón y ii) CETPRO Nuestra Señora de Las Mercedes; y finalmente el 12.12.2013 los Expedientes Técnicos Definitivos relativos a las siguientes Instituciones Educativas: i) IEST Chincha y ii) IEST Pisco;

completándose los cuatro Expedientes Técnicos del servicio, corresponde la aplicación de penalidades.

81. Al respecto, el cálculo de las penalidades posee una ligera contradicción en las fechas ya que el Consorcio señala haber presentado sus productos el **22.10.2013** y **el 12.12.2013** respectivamente, y el MINEDU ha exhibido el informe en el cual el cálculo de los 117 días posee como fechas el **25.10.2013** y **el 19.12.2013**.
82. En ese sentido, los 117 días calculados poseen un error en la definición del inicio del cómputo de días en un total de 10 días que deben descontarse del cálculo de la penalidad realizada por el MINEDU.
83. En conclusión, debe concederse parcialmente lo peticionado por el Consorcio, en la medida que el cálculo debe realizarse sobre 107 días y no sobre 117; operación matemática que arrojará un resultado diferente a S/. 5,172.00 (Cinco Mil Ciento Setenta y Dos con 00/100 Nuevos Soles), en una suma menor.

8.3. Respeto de la Cuarto Punto Controvertido y la Liquidación de Honorarios Arbitrales

84. Sobre este aspecto, se advierte que las partes han tenido legítimo interés en acudir al arbitraje para resolver la materia controvertida, poseyendo ambas justificadas posiciones dentro de la ejecución contractual.
85. Por lo que, corresponde que ambas partes asuman en igualdad de porcentajes los honorarios arbitrales ya cancelados en el presente

proceso, no correspondiendo la devolución de monto a favor de ninguna de ellas.

De igual modo, es preciso indicar que la liquidación de honorarios arbitrales asciende a los montos asumidos por las partes durante el proceso sin que exista monto pendiente de devolución de este órgano arbitral o la Secretaría Arbitral a las partes, ni monto alguno pendiente de pago por las partes a favor del órgano arbitral o su secretario.

86. Asimismo, no obstante existiría una parte aparentemente vencedora en el presente arbitraje, toda vez que ambas han tenido justificación suficiente para acudir al presente medio de solución de controversias, y no existiendo actuación negligente de parte del Ministerio de Educación durante la ejecución contractual, este Arbitro Único considera que no puede condenar a dicha parte a asumir las costas y costos incurrido por el Consorcio E&S.

IX. LAUDO

El Arbitro Único, en atención a las consideraciones y conclusiones expuestas en el presente laudo, resuelve:

PRIMERO: Se declara **FUNDADO** la primera pretensión interpuesta por el Consorcio, ordenándose que se emita la conformidad total del segundo producto, por haberse entregado el producto conforme a los términos de referencias; y en consecuencia, se efectué el pago del saldo ascendente a S/. 12,930.00 (Doce Mil Novecientos Treinta con 00/100 Nuevos Soles) correspondiente a la "Elaboración del Expediente Técnico de IESTP Pisco, Pisco – Ica" a favor del Consorcio E&S.

SEGUNDO: En consecuencia del punto primero, se declara **FUNDADO EN PARTE** la primera pretensión subordinada a la primera pretensión principal, por lo que se ordena pagar a la Entidad los intereses legales que se han generado por la demora en el pago del segundo entregable; pago que deberá realizarse de acuerdo al cálculo conjunto con lo resuelto en el tercer artículo de la presente resolución, relacionado con las penalidades;

TERCERO: Se declara **FUNDADO EN PARTE** la segunda pretensión principal, en consecuencia se deja sin efecto la totalidad de la penalidad aplicada ascendente a la suma de S/. 5,172.00 (Cinco Mil Ciento Setenta y Dos con 00/100 Nuevos Soles) correspondiente a 117 días de penalidad; debiendo **CALCULAR** dicha únicamente sobre **107 días**, por lo que corresponde **ORDENAR** a la Entidad devolver al Consorcio E&S el monto correspondiente a 10 días, conforme se desprende de la parte considerativa del presente laudo.

CUARTO: Declarar **INFUNDADA** la cuarta pretensión de la demanda

QUINTO: **DISPONER** que la Secretaría Arbitral ponga el presente laudo en conocimiento del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE.


JUAN CARLOS PINTO ESCOBEDO
Arbitro Único

JORGE LUIS SUAZO CAVERO
Secretario Arbitral