

## LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

**Demandante:** Nitro Contratistas Generales SAC.

**Emplazado:** Municipalidad Provincial de Yauli La Oroya

**Tribunal :** Abog. Walther Pedro Astete Núñez - Presidente  
Abog. Marco Antonio Gutarra Baltazar - Árbitro

**Secretario:** Abog. Joel Torres Poma.

Huancayo, 02 de noviembre de 2015.

### I. ANTECEDENTES:

A continuación se detallan las actuaciones arbitrales más importantes dentro del proceso:

1. Que, con fecha 31 de julio del 2013, la empresa Nitro Contratistas Generales SAC, presentó su escrito de solicitud de arbitraje en adelante (el Contratista) dándose inicio a las actuaciones arbitrales. Asimismo, propone como árbitro de parte al Abogado Marco Gutarra Baltazar.
2. Que, mediante acta de fecha 16 de agosto de 2013, se designó al tercer arbitro – Abg. Walther Pedro Astete Núñez.
3. Que, mediante Acta de instalación de fecha 09 de setiembre de 2013, se establece la realización de la instalación del Tribunal Arbitral.
4. Que, mediante escrito de fecha 14 de octubre de 2013, el Contratista formula su escrito de demanda.
5. Que, mediante resolución 04 de fecha 16 de octubre de 2013, el Tribunal corre traslado del escrito de demanda a la Entidad.
6. Que, mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2013, la Entidad absuelve la demanda y presenta reconvencción.
7. Que, mediante resolución 06 de fecha 26 de noviembre de 2013, se corre traslado del escrito de reconvencción al contratista.
8. Que, mediante escrito de fecha 21 de noviembre de 2013, la Entidad presenta informe pericial.



9. Que, mediante resolución 07 de fecha 02 de diciembre de 2013, se admite a trámite el informe pericial de la Entidad y se corre traslado al contratista.
10. Que, mediante escrito de fecha 12 de diciembre de 2013, el contratista presenta su absolución al escrito de reconvención.
11. Que, mediante escrito de fecha 12 de diciembre de 2013, el contratista observa la precia presentado por la Entidad.
12. Que, mediante resolución 08 se admite a trámite el escrito de absolución de reconvención y se pone de conocimiento al contratista, asimismo se liquida nuevos anticipos.
13. Que, mediante resolución 11 de fecha 30 de abril de 2014, se cita a las partes a la audiencia de conciliación fijación de puntos controvertidos.
14. Que, mediante resolución 12 de fecha 19 de mayo de 2014, se reprograma la audiencia de conciliación fijación de puntos controvertidos.
15. Que, mediante acta de fecha 18 de setiembre de 2014, se realizó la audiencia de Conciliación Fijación y Determinación de Puntos Controvertidos, determinados de la siguiente manera:
  - 1) **Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad e ineficacia de la Carta Notarial N° 707-2013, de fecha 5 de junio de 2013, consecuentemente a Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO, de fecha 27 de mayo de 2013, que resolvió el contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS.**
  - 2) **Determinar, si corresponde o no, declarar la resolución del contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS de conformidad con el inciso c), del art. 40° de la ley por incumplimiento injustificado de obligaciones esenciales por parte de la Municipalidad.**
  - 3) **Determinar, si corresponde o no, ordenar a la Entidad el pago de la valorización N° 01 a favor de NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C, ascendente a la suma de S/ 197,477.37 nuevos soles más intereses legales.**

- 4) **Determinar, si corresponde o no, ordenar a la Entidad el pago de la valorización N° 02 ascendente a la suma de S/ 59,087.89 nuevos soles, a favor de NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C., más los intereses legales.**
- 5) **Determinar, si corresponde calcular el porcentaje total del avance físico de ejecución de la obra, mejoramiento de muro perimétrico construcción de los servicios higiénicos del cementerio general de la Oroya.**
- 6) **Determinar si corresponde o no, ordenar a la entidad el pago ascendente a la suma de S/ 344,989.26, nuevos soles, a favor de NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C, en caso el Tribunal, desestime las pretensiones tercero cuarto y quinto punto controvertido.**
- 7) **Determinar si corresponde o no, ordenar a la entidad el pago del integro de los gastos legales incurridos en el proceso conciliatorio y las costas y costos del presente proceso arbitral.**
16. Que, mediante resolución 15 de fecha 08 de octubre de 2014, el Tribunal arbitral ordene una pericia, como medio probatorio de oficio.
17. Que, con fecha 26 de enero de 2015, el perito presentó su informe pericial.
18. Que, mediante resolución 21 de fecha 06 de febrero de 2015, se pone de conocimiento a las partes del informe pericial.
19. Que, mediante resolución 22 de fecha 09 de marzo de 2015, el Tribunal dejo constancia que ninguna de las partes formulo observaciones al informe pericial.
20. Que, mediante escrito de fecha 19 de marzo de 2015, el contratista presento su escrito de alegatos.
21. Que, mediante resolución 23 de fecha 13 de abril de 2015, se citó a la audiencia de informe oral.
22. Que, mediante acta de fecha 22 de abril de 2015, se realizó la audiencia de informe oral.
23. Que, mediante resolución 24 de fecha 17 de julio de 2015, se declaró el cierre de la etapa probatorio señalando el plazo de treinta (30) días hábiles para laudar.

24. Que, mediante Resolución 25 de fecha 15 de setiembre de 2015, se amplía el plazo de treinta (30) días adicionales para la emisión de laudo definitivo.

## **II. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL**

### **II.1.- CUESTIONES PRELIMINARES**

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

- (i) Que, el Tribunal Arbitral, se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.
- (ii) Que, Nitro Contratistas Generales SAC, presentó su demanda dentro del plazo dispuesto en el acta de instalación.
- (iii) Que, la Entidad, fue debidamente emplazado con la demanda y presentó su contestación, de demanda dentro del, plazo, otorgado.
- (iv) Que, las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar sus alegatos o solicitar el uso de la palabra para informar ante el Tribunal Arbitral.
- (v) Que, de conformidad con las reglas establecidas en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, las partes han tenido oportunidad suficiente para plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, que se hubiere dictado con inobservancia o infracción de una regla contenida en el Acta de Instalación, una norma de la Ley del Reglamento o del Decreto Legislativo N° 1017, habiéndose producido la renuncia al derecho a objetar conforme lo señala la misma Acta de Instalación.
- (vi) Que, el Tribunal, ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

### **III.- MATERIA CONTROVERTIDA**

- A. De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 18 de setiembre de 2014, en el presente caso corresponde al Tribunal arbitral, determinar en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

- B. Siendo que, el presente arbitraje es uno de Derecho, corresponde al Tribunal pronunciarse respecto de cada uno de los puntos controvertidos teniendo en cuenta el mérito de la prueba aportada al proceso para determinar, en base a la valoración conjunta de ella, las consecuencias jurídicas que, de acuerdo a derecho, se derivan para las partes en función de lo que haya sido probado o no en el marco del proceso. Debe destacarse que la carga de la prueba corresponde a quien alega un determinado hecho para sustentar o justificar una determinada posición, de modo que logre crear certeza en el juzgador respecto de tales hechos.
- C. Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del **Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba"**, las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y, por consiguiente, pueden ser utilizadas para acreditar hechos que incluso vayan en contra de los intereses de la parte que la ofreció. Ello concuerda con la definición de dicho principio que establece que:

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

El Tribunal Arbitral, deja constancia que al emitir el presente laudo arbitral ha valorado la totalidad de medios probatorios ofrecidos y admitidos a trámite en el proceso arbitral valiéndose de las reglas de la sana crítica o apreciación razonada, siendo que la no indicación expresa a alguno de los medios probatorios obrantes en autos o hechos relatados por las partes no significa de ningún modo que tal medio probatorio

o tal hecho no haya sido valorado, por lo que el Tribunal deja establecido que en aquellos supuestos en los que este laudo arbitral hace referencia a algún medio probatorio o hecho en particular, lo hace atendiendo a su estrecha vinculación, trascendencia, utilidad y pertinencia que a criterio del Tribunal Arbitral, tuviere respecto de la controversia materia de análisis.

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

#### **IV.- ANÁLISIS DE LAS EXCEPCIONES Y PRETENSIONES DEMANDADAS**

#### **V.- POSICIONES DE LAS PARTES:**

#### **V. PRETENSIONES DEMANDADAS**

- 1) Determinar, si corresponde o no, declarar la nulidad e ineficacia de la Carta Notarial N° 707-2013, de fecha 5 de junio de 2013, consecuentemente de la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO, de fecha 27 de mayo de 2013, que resolvió el contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS.

#### **POSICION DEL CONTRATISTA**

- Que, la resolución del contrato deviene en viciada en tanto que el demandado no se ajustó a lo establecido en la normativa de contrataciones con el Estado.
- Que, refiere el demandante que no ha existido incumplimiento alguno en tanto que ha ejecutado la obra conforme se encuentra descrito en el expediente técnico entregado por la Entidad.

- Que, no hubo requerimiento formal por parte de la Entidad previo a la resolución de contrato practicada a través de la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO.
- Que, la responsabilidad de los detalles del expediente técnico es de responsabilidad de la entidad en función a ello, no corresponde asumir responsabilidad alguna respecto a lo señalado en el expediente.
- Que, el expediente entregado se encontraba debidamente suscrito por el personal autorizado para tal función en tanto ello no había razón por la cual desconocer su autenticidad.

#### **POSICION DE LA ENTIDAD**

- Que, de los documentos probatorios aportados al proceso se puede apreciar que el demandado sí cumplió con requerir previamente al demandante, con lo cual no corresponde tomar atención al argumento del demandante que refiere la desobediencia a la normativa de contrataciones con el Estado por parte del demandado al momento de resolver el contrato.
- Que, la resolución de contrato se encuentra debidamente sustentada en tanto que los incumplimientos por parte del demandante se encuentran sustentados en el hecho de que el mismo ha ejecutado un expediente adulterado que no cuenta con la aprobación de la Entidad.

#### **POSICION DEL TRIBUNAL**

Por un lado, el demandante refiere que la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO, de fecha 27 de mayo de 2013, mediante la cual el demandado resuelve totalmente el Contrato N° 0062-2013/MPYO/OBRAS, deviene en nula o/e ineficaz en tanto que no se siguió el procedimiento establecido por Ley para su formulación y las razones que la sustenta carece de todo asidero.

Por otro lado, el demandado refiere que al momento de formular la resolución total del Contrato N° 0062-2013/MPYO/OBRAS sí cumplió con las formalidades establecidas en la Ley de Contrataciones con el Estado; de igual modo, refiere que las causales invocadas en la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO encuentran absoluto sustento en la realidad en tanto que el demandante ha incumplido las obligaciones establecidas en el Contrato suscrito entre las partes.

A juicio de este Tribunal, a fin de poder arribar a una decisión respecto del presente punto controvertido, debemos realizar un análisis, en primer lugar, de la formalidad seguida al momento de resolver el contrato; y, en segundo lugar, de los argumentos de fondo que sustentaron la resolución del contrato. En ese sentido, corresponde responder las siguientes interrogantes a efectos de hacer el análisis de forma y fondo antes señalado:

- 1) INTERROGANTE RESPECTO A LA FORMALIDAD DE LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO: ¿Existieron las notificaciones de resolución de contrato que la Ley exige?

Empecemos por hacer referencia a lo establecido en la normativa de contrataciones con el Estado de cara al procedimiento de resolución de contrato por causal imputable a alguna de las partes. Así, conforme al artículo 169° del Decreto Supremo N° 184-2008-EF, el procedimiento para resolver el contrato por responsabilidad de alguna de las partes es el 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". (Resaltado nuestro)


Pues bien, de la lectura de autos se aprecia que el demandante refiere que con fecha 5 de junio de 2013 es notificado, mediante Carta Notarial N 707-2013, con la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO, de fecha 27 de mayo de 2013, a través de la cual el demandado, por razones que analizaremos en el siguiente cuestionamiento (argumentos de fondo de la resolución de contrato), decidió resolver el Contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS; sin embargo, refiere, en el último párrafo de la página 6 de su escrito de demanda, que *"no existe un requerimiento formal, bajo apercibimiento para el cumplimiento de obligaciones que haya emitido la Entidad"*.

En oposición a ello, el demandado refiere sí haber cumplido con el requerimiento previo establecido por Ley de contrataciones con el Estado en tanto que el 27 de mayo de 2013, mediante Carta N° 037-2013-GM/MPYO, de fecha 18 de abril de 2013, requirió al demandante a efectos de que cumpla con sus obligaciones bajo apercibimiento de resolver el contrato (acto que realizó posteriormente a través de la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO, de fecha 27 de mayo de 2013).

Pues bien, de la lectura de los documentos que obran en el expediente arbitral se puede apreciar lo siguiente: de acuerdo al Anexo 1-A (Carta N° 037-2013-GM/MPYO) del escrito de contestación de demanda se puede apreciar que efectivamente hubo una supuesta<sup>1</sup> comunicación notarial al demandante a efectos de darle a conocer el estado de ejecución de la obra y la inconformidad de la Entidad con tal contexto.

Sin embargo, de la lectura de la Carta N° 037-2013-GM/MPYO, a juicio de este Tribunal, no se aprecia que el demandado haya requerido y, mucho menos, dado plazo alguno al demandante a efectos de que éste cumpla con sus obligaciones contractuales, con lo cual se entiende categóricamente que la Carta N° 037-2013-GM/MPYO no es el requerimiento formal establecido en el artículo 169° del decreto supremo N° 184-2008-EF.


En efecto, la comunicación formulada por el demandado se limita únicamente a señalar cuál es el estado o contexto en el cual se encuentra la obra; se afirma, además, la incoherencia entre lo ejecutado y lo pretendido por el demandado, refiriéndose, en ese sentido, a la ejecución de un expediente distinto al supuestamente original; culmina la misiva con reiterar las inconsistencias descritas a lo largo del documento, y haciendo referencia a las acciones legales que derivarían de no cumplirse con subsanar las omisiones descritas.



Entonces, del contenido e intención del demandado, no se aprecia que el mismo este requiriendo bajo apercibimiento de resolver el contrato; ni tampoco que en el mismo

---

<sup>1</sup> Se usa el término "supuesta" en tanto que de la visualización del Anexo 1-A (Carta N° 037-2013-GM/MPYO) se aprecia, en primer lugar, que es una copia simple de una legalización; en segundo lugar, no hay constancia de recepción por parte del demandado; tercero, existen sellos notariales mas no certificación original alguna que evidencia que la notificación fue efectivamente realizada.



se esté otorgando un plazo determinado a efectos de que se dé cumplimiento a determinadas obligaciones contractuales.

Es bajo este contexto, que lo señalado por el demandante resulta correcto en tanto que, si bien es cierto que el demandado comunicó al demandante con Carta Notarial su disconformidad respecto al estado de ejecución de la obra, ello no significa que tal comunicación deba ser considerada como un apercibimiento o requerimiento dado que de la lectura del mismo no se aprecia la existencia de plazo alguno para el cumplimiento de las obligaciones pendientes, cosa que es un requisito copulativo previsto en el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado para la validez del acto de requerimiento, ni que tampoco se advierte que se haga referencia a la consecuencia concreta –resolución del contrato- de no cumplir con las obligaciones pactadas. EN TANTO ELLO, ESTE TRIBUNAL CONCLUYE QUE, EFECTIVAMENTE, SE HA DESCONOCIDO LA FORMALIDAD ESTABLECIDA EN EL ARTÍCULO 169° DEL REGLAMENTO DE LA LEY DE CONTRATACIONES DEL ESTADO.

2) INTERROGANTE RESPECTO A LOS ARGUMENTOS DE FONDO DE LA RESOLUCIÓN DE CONTRATO: ¿Existieron los incumplimientos imputados al contratista?

De la lectura de la Resolución Gerencial N° 121-2013, de fecha 27 de mayo de 2013, se aprecia que el incumplimiento que originó la resolución del Contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS fueron el siguiente:

- a) La no ejecución de la partida de construcción de Portadas de Ingreso.

Debemos cumplir con agregar que el contexto que rodea el incumplimiento imputable al contratista deviene de la ejecución de un expediente técnico que supuestamente no correspondía al aprobado por la Entidad.

En este punto corresponde, a efectos de dar respuesta a la segunda interrogante, señalar que de acuerdo con el artículo 184° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado se sanciona:

**"Artículo 184°.- Inicio del plazo de ejecución de obra**

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

1. Que se designe al inspector o al supervisor, según corresponda;
2. Que la Entidad haya hecho entrega del expediente técnico de obra completo;
3. Que la Entidad haya hecho entrega del terreno o lugar donde se ejecutará la obra;
4. Que la Entidad provea el calendario de entrega de los materiales e insumos que, de acuerdo con las Bases, hubiera asumido como obligación;
5. Que se haya entregado el adelanto directo al contratista, en las condiciones y oportunidades establecidas en el artículo 187°.

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

En caso no se haya solicitado la entrega del adelanto directo, el plazo se inicia con el cumplimiento de las demás condiciones. Si la Entidad no cumple con lo dispuesto en los numerales precedentes por causas imputables a ésta, el contratista podrá iniciar el procedimiento de resolución del contrato dentro del plazo de quince (15) días de vencido el plazo previsto en el párrafo anterior, de acuerdo a lo señalado en el artículo 169°. Asimismo, en el mismo plazo tendrá derecho a solicitar 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). La

Entidad debe pronunciarse sobre dicha solicitud en el plazo de diez (10) días hábiles de presentada. Respecto al derecho de resarcimiento, el contratista podrá iniciar un procedimiento de conciliación y/o arbitraje dentro de los quince (15) días hábiles de vencido el plazo con el que cuenta la Entidad para pronunciarse sobre la solicitud.

Si cumplidas las condiciones antes indicadas, la estacionalidad climática no permitiera el inicio de la ejecución de la obra, la Entidad podrá acordar con el contratista la fecha para el inicio de la ejecución. Dicha decisión deberá ser sustentada en un informe técnico que formará parte del expediente de contratación”.

De la lectura de autos se puede apreciar que la línea de tiempo a seguir es la siguiente:

- a) Con fecha 7 de febrero de 2013: se llevó a cabo la firma del Contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS entre las partes.
- b) Con fecha 25 de febrero de 2013: se llevó a cabo la designación del inspector de obra, se hizo entrega del expediente técnico en original y del terreno donde se ejecutó la obra; hechos que fueron constatados en el “Acta de Entrega de Terreno”, documento que fue suscrito por el arquitecto Carlos José Cantorín Camayo (ex gerente de desarrollo urbano, territorial y medio ambiente) y el señor Elí Otto Alberto Sánchez (Gerente General de Nitro Contratistas Generales S.A.C.).
- c) Con fecha 26 de abril de 2013: el Gerente Municipal de la Municipalidad Provincial de Yauli, dispuso la paralización de la obra por haberse advertido la “adulteración” del expediente técnico.
- d) Con fecha 15 de mayo de 2013: se amplía la paralización de la obra.

De autos se aprecia, en primer lugar, que la primera observación y paralización se produjo después de 2 meses de iniciado la ejecución del Contrato. Es decir, el demandado recién tomó conocimiento de la inconsistencia de la ejecución del contrato habiendo transcurrido más del 60% del tiempo de ejecución de la Obra, con lo cual resulta claro la responsabilidad por parte del demandado en no tener la debida diligencia en el cuidado y control de la Obra.

En efecto, de acuerdo al artículo 47° de la Ley de Contrataciones del Estado y 193° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la Entidad será quien permanentemente supervisará directamente o a través de terceros todo lo que involucre la ejecución del Contrato; es así que el supervisor nombrado por la Entidad deberá controlar la ejecución de la obra a efectos de que, justamente, el contratista no incumpla o ejecute términos diferentes a los pactados en el Contrato; a saber:

“Artículo 47°.- Supervisión

La Entidad supervisará, directamente o a través de terceros, todo el proceso de ejecución, para lo cual el contratista deberá ofrecer las facilidades necesarias.

En virtud de ese derecho de supervisión, la Entidad tiene la potestad de aplicar los términos contractuales para que el contratista corrija cualquier desajuste respecto del cumplimiento exacto de las obligaciones pactadas.

El hecho que la Entidad no supervise los procesos, no exime al contratista de cumplir con sus deberes ni de la responsabilidad que le pueda corresponder”.

“Artículo 193°.- Funciones del Inspector o Supervisor

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 inspector o el supervisor, según corresponda, tienen como función controlar la ejecución de la obra y absolver

las consultas que le formule el contratista según lo previsto en el artículo siguiente. Está facultado para ordenar el retiro de cualquier subcontratista o trabajador por incapacidad o incorrecciones que, a su juicio, perjudiquen la buena marcha de la obra; para rechazar y ordenar el retiro de cualquier subcontratista o trabajador por incapacidad o incorrecciones que, a su juicio, perjudiquen la buena marcha de la obra; para rechazar y ordenar el retiro de materiales o equipos por mala calidad o por el incumplimiento de las especificaciones técnicas; y para disponer cualquier medida generada por una emergencia.

No obstante lo señalado en el párrafo precedente, su actuación debe ajustarse al contrato, no teniendo autoridad para modificarlo.

El contratista deberá brindar al inspector o supervisor las facilidades necesarias para el cumplimiento de su función, las cuales estarán estrictamente relacionadas con ésta”.

Como se puede apreciar, la normativa de contrataciones del Estado establece claramente el deber de fiscalización que debe asumir la Entidad a lo largo de la ejecución del contrato de obra, con lo cual este Tribunal Arbitral no encuentra argumento o contexto posible que permita inferir que, habiendo transcurrido más del 60% del plazo contractual de la ejecución de la obra, no se haya percatado de la incongruencia existente entre el expediente “supuestamente” original y el que presuntamente sería falsificado.

Por otro lado, corresponde hacer mención a que resulta importante, también, tener presente que la normativa de Contrataciones del Estado señala expresamente que el contratista asume un grado de responsabilidad en la ejecución de la obra; sin embargo tal responsabilidad se encuentra circunscrita a la ejecución y respeto absoluto al expediente técnico alcanzado por la Entidad, con lo cual sólo habrá responsabilidad por parte del contratista si es que se acredita que éste incumplió con sus obligaciones establecidas en el expediente técnico.

Ahora bien, de acuerdo a este análisis corresponde señalar que de la lectura del "Acta de Entrega de Terreno" se puede apreciar que en la misma se deja clara y categórica constancia de la conformidad absoluta de los hechos allí constatados; inclusive, existe la firma del arquitecto Carlos José Cantorín Camayo, en aquel entonces, Gerente de Desarrollo Urbano, Territorial y Medio Ambiente, quien en nombre de la Entidad suscribe y da conformidad al contenido del Acta, con lo cual existe conformidad de la Entidad de los documentos entregados en aquel momento –dentro de los cuales se encuentra el Expediente Técnico original-.

Si bien el demandado a lo largo de su defensa ha sostenido que el expediente ejecutado no corresponde al originalmente aceptado por parte de la Entidad, no ha presentado medio probatorio alguno que acredite tal afirmación. En efecto, gran parte de su sustento se ha limitado a realizar afirmaciones, pero no en presentar medios probatorios que acrediten que hubo responsabilidad por parte del contratista al momento de "falsificar" o "adulterar" el expediente técnico a ejecutarse. En base a ello, este Tribunal Arbitral puede concluir únicamente que el contratista se limitó a ejecutar el expediente técnico que le fuera entregado legítimamente por parte de la Entidad, en función a ello no existe incumplimiento respecto a la no construcción de Portadas de Ingreso en tanto que sí ejecutó lo señalado en el expediente técnico.

Como se puede apreciar, las conclusiones a las que hemos arribado producto de responder los dos anteriores cuestionamientos, permiten determinar que, en primer lugar, no se siguió el procedimiento establecido en la normativa de contrataciones con el Estado, con lo cual, formalmente, la resolución de contrato practicada por el demandado se encuentra viciada; por otro lado, al absolver el cuestionamiento respecto a los argumentos de fondo que sustentan la resolución de contrato, debemos señalar que el contratista se limitó a ejecutar lo señalado en un expediente técnico legítimamente entregado por parte de la Entidad, con lo cual no ha incurrido en incumplimiento alguno. Sin embargo, este Tribunal deja a salvo el derecho del demandado a efectos de probar el supuesto actuar ilícito por parte del contratista al momento de participar de la adulteración del expediente técnico aprobado por la Entidad, ante la instancia correspondiente.



En conclusión, en base a los argumentos expresados, este Tribunal Arbitral llega a la conclusión de que la resolución de contrato practicada por el demandado se encuentra viciada de nulidad por no tener sustento formal ni argumentos que la respalden; con lo cual corresponde declarar FUNDADA la presente pretensión, y en consecuencia, se declara la NULIDAD de la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO que resuelve totalmente el Contrato N° 151-2010-MDU; así como de la Carta Notarial N° 707-2013 de fecha 5 de junio de 2013 con la que fue notificada la citada Resolución.

- 2) Determinar, si corresponde o no, declarar la resolución del contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS, de conformidad con el inciso c), del art. 40° de la ley por incumplimiento injustificado de obligaciones esenciales por parte de la Municipalidad.**

#### **POSICION DEL CONTRATISTA**

- Que, el demandado ha incumplido sus obligaciones contractuales al no pagar las Valorizaciones N° 1 (ya aprobada) y 2 (aun por aprobar); con lo cual se configura claramente un supuesto de incumplimiento contractual que amerita la resolución del contrato.

#### **POSICION DE LA ENTIDAD**

- Que, en tanto que el contrato ha sido debidamente resuelto, no existe relación jurídica alguna. En efecto, dado que se ha declarado improcedente la Valorización N° 1 y 2, no existe obligación pecuniaria alguna a pagar.
- Que, el demandante pretende sorprender al Tribunal Arbitral con documentos adulterados, a efectos de percibir el pago solicitado.

## POSICION DEL TRIBUNAL

Por un lado, el demandante refiere que el demandado ha incumplido sus obligaciones contractuales derivadas del no haber cumplido con pagar las valorizaciones aprobadas y consentidas; en ese tenor, alude el demandante que corresponde declarar la resolución del contrato.

Por otro lado, el demandado afirma que en tanto que no existe vínculo contractual o relación jurídica alguna entre él y el demandante no existe contrato alguno que resolver. Del mismo modo, señala que no existe fundamento alguno para señalar que se haya configurado incumplimiento alguno por parte de la Entidad en tanto que las Valorizaciones a las que se hace referencia, fueron declaradas improcedentes, en consecuencia no hay obligación pecuniaria que cumplir.

A efectos de dar una posición respecto a la presente controversia, debemos comenzar señalando que lo que pretende el demandante es que este Tribunal Arbitral declare la resolución del contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS; en ese sentido, este colegiado procederá a dar una respuesta enmarcada en ese contexto.

En primer lugar, corresponde señalar que de acuerdo al artículo 168° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, los únicos competentes para poder invocar las causales de resolución del contrato son la Entidad y el Contratista, conforme se puede apreciar:

*"Artículo 168°.- Causales de resolución por incumplimiento  
**La Entidad** podrá resolver el contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 40° de la Ley, en los casos en que el contratista:*

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

3. *Paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación.*

***El contratista** podrá solicitar la resolución del contrato, de conformidad con el inciso c) del artículo 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°.*

En ese sentido, el artículo 169° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, refiere categóricamente que los encargados de iniciar el procedimiento de resolución de contratos son las partes contratantes; en ese tenor, conforme se apreciar:

*“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". (Resaltado nuestro)*

Conforme se pueda preciar, los únicos competentes de invocar las causales de resolución de contrato e iniciar el procedimiento a efectos de resolver el contrato son las partes. En este tenor, debemos señalar que el presente Tribunal Arbitral no es competente para resolver un contrato, en tanto que ello es competencia únicamente de las partes.

En conclusión, este Colegiado debe cumplir con señalar que, dado el marco normativo en el que nos encontramos, no es competente para resolver un contrato administrativo dado el carácter administrativo del mismo; caso contrario, se estaría vulnerando el principio de especialidad que rige a las Contrataciones del Estado. En ese tenor, este Tribunal declara **IMPROCEDENTE** el presente punto controvertido.

- 3) **Determinar, si corresponde o no, ordenar a la Entidad el pago de la valorización N° 01 a favor de NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C, ascendente a la suma de S/ 197,477.37 nuevos soles.**

## POSICION DEL CONTRATISTA

- Que, en función a que la Valorización N° 1 ha sido debidamente entregada por el demandante y aprobada por el demandado, corresponde, conforme se señala en la Ley y Reglamento de las Contrataciones con el Estado, el pago efectivo de la Valorización en cuestión.

## POSICION DE LA ENTIDAD

- Que, el pago solicitado por el demandante carece de todo sustento en tanto que la Valorización N° 1 fue declarada improcedente con lo cual no se tiene ni guarda obligación alguna pendiente de pago.
- Que, en tanto que el demandante ha ejecutado un expediente diferente al aprobado por la Entidad no corresponde reconocer ninguna Valorización.

## POSICION DEL TRIBUNAL

Por un lado, el demandante refiere que el demandado aprobó la valorización N° 1 a través del Informe N° 257-2013-AHG-GDUTMA/MPYO, con lo cual corresponde que cumpla con realizar el pago correspondiente conforme a la valorización señalada.

Por otro lado, el demandado refiere que el pago de la Valorización N° 1 no procede en tanto que la misma fue declarada improcedente por no cumplir con el expediente técnico.

En primer lugar, debe indicarse que, de conformidad con el numeral 53 del Anexo Único del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, "Anexo de Definiciones", la valorización *"Es la cuantificación económica de un avance físico en la ejecución de la obra, realizada en un periodo determinado."* Asimismo, el primer párrafo del artículo 197° del Reglamento establece que las valorizaciones tienen el carácter de *"pagos a cuenta"*.

En efecto, como se puede apreciar, el artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, refiere que:

*"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.*

*En el caso de las obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.*

*En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados contratados con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del valor referencial. El subtotal así obtenido se multiplicará por el factor de relación, calculado hasta la quinta cifra decimal; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.*

*En las obras contratadas bajo el sistema a precios unitarios se valorizará hasta el total de los metrados realmente ejecutados, mientras que en el caso de las obras bajo el sistema de suma alzada se valorizará hasta el total de los metrados del presupuesto de obra.*

*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 periodos 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, 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”.*

Como se puede apreciar, en los párrafos segundo<sup>2</sup> y tercero<sup>3</sup> del artículo 197 del Reglamento, se establece la metodología que debe emplearse para elaborar o formular las valorizaciones, dependiendo del sistema de contratación mediante el cual se ejecuta la obra, precios unitarios o suma alzada, según corresponda. Asimismo, el

<sup>2</sup> “En el caso de las obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados con los precios unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.”

<sup>3</sup> “En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados contratados con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del valor referencial. El subtotal así obtenido se multiplicará por el factor de relación, calculado hasta la quinta cifra decimal; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.”

cuarto párrafo del referido artículo precisa que mientras que en las obras contratadas a precios unitarios se valoriza hasta el total de los metrados<sup>4</sup> realmente ejecutados, en las obras ejecutadas a suma alzada se valoriza hasta el total de los metrados del presupuesto de obra.

Finalmente, del primer y antepenúltimo párrafo del artículo 197° del Reglamento, se desprende que corresponde al contratista y al supervisor o inspector, de forma conjunta, formular y valorizar los metrados de obra ejecutados.

Por otro lado, de acuerdo a la cláusula OCTAVA del Contrato, el pago se otorgará cuando se brinde la conformidad de:

*"(...) Informe de conformidad del servicio prestado, por parte del Supervisor de Obra, Conformidad de la Gerencia de Desarrollo Urbano Territorial y Medio Ambiente de la Municipalidad, proveído de la Gerencia de Administración y presentación del comprobante de pago respectivo, las que deberán ser expresadas en moneda nacional y emitirse a nombre de la Municipalidad Provincial de Yauli-La Oroya".*

En este sentido, de acuerdo a la lectura de autos se aprecia que existe el Informe N° 257-2013-AHG-GDUTMA/MPYO, mediante el cual el ingeniero Andrés Huamán Galarza, Gerente de Desarrollo Urbano, Territorial y Medio Ambiente de la MPYO, aprueba el pago de la Valorización N° 1; asimismo, se aprecia la existencia del Informe N° 002-N8M13-MCG, a través del cual el ingeniero Ninno Nestor Bravo Milla, supervisor de la obra, aprueba la Valorización N° 1; en ese tenor, la conformidad de la Valorización N° 1 está dada.

Siendo ello así, corresponde señalar que de acuerdo al artículo 176° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado la recepción y conformidad debe ser otorgada

<sup>4</sup> De acuerdo con el numeral 31 del Anexo Único del Reglamento, "Anexo de Definiciones", "Metrado: (...) Es el cálculo o la cuantificación por partidas de la cantidad de obra a ejecutar."



por el órgano de administración establecido en las Bases, así como el informe del funcionario responsable del área, a saber:

*"Artículo 176°.- Recepción y conformidad*

***La recepción y conformidad es responsabilidad del órgano de administración o, en su caso, del órgano establecido en las Bases, sin perjuicio de lo que se disponga en las normas de organización interna de la Entidad.***

***La conformidad requiere del informe del funcionario responsable del área Usuaría, quien deberá verificar, dependiendo de la naturaleza de la prestación, la calidad, cantidad y cumplimiento de las condiciones contractuales, debiendo realizar las pruebas que fueran necesarias.***

*Tratándose de órdenes de compra o de servicio, derivadas de Adjudicaciones de Menor Cuantía distintas a las de consultoría y ejecución de obras, la conformidad puede consignarse en dicho documento.*

***De existir observaciones se consignaran en el acta respectiva, indicándose claramente el sentido de estas, dándose al contratista un plazo prudencial para su subsanación, en función a la complejidad del bien o servicio. Dicho plazo no podrá ser menor de dos (2) ni mayor de diez (10) días calendario. Si pese al plazo otorgado, el contratista no cumpliera a cabalidad con la subsanación, la Entidad podrá resolver el contrato, sin perjuicio de aplicar las penalidades que correspondan.***

*Este procedimiento no será aplicable cuando los bienes y/o servicios Manifiestamente no cumplan con las características y condiciones ofrecidas, en cuyo caso la Entidad no efectuará la recepción, debiendo considerarse como no ejecutada la prestación, aplicándose las penalidades que correspondan.*

*Las discrepancias en relación a la recepción y/o conformidad, así como la negativa de la Entidad de efectuarlas podrán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje dentro del plazo de quince (15) días hábiles de ocurrida la recepción, la negativa o de vencido el plazo para otorgar la conformidad, según corresponda.*

*La recepción conforme de la Entidad no enerva su derecho a reclamar posteriormente por defectos o vicios ocultos”.*

En ese sentido, el artículo 177° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado señala claramente que posterior a la conformidad de la prestación “se genera el derecho al pago del contratista”, conforme se puede apreciar:

*“Artículo 177°.- Efectos de la conformidad*

***Luego de haberse dado la conformidad a la prestación se genera el derecho al pago del contratista. Efectuado el pago culmina el contrato y se cierra el expediente de contratación respectivo.***

*Las discrepancias referidas a defectos o vicios ocultos deberán ser sometidas a conciliación y/o arbitraje. En dicho caso el plazo de caducidad se computará a partir de la conformidad otorgada por la Entidad hasta quince (15) días hábiles posteriores al vencimiento del plazo de responsabilidad del contratista previsto en el contrato”.*

Como se puede apreciar, una vez otorgada la conformidad corresponderá hacer el pago debido en tanto que no se haya levantado un acta respecto a las observaciones que se consideren necesarias ser subsanadas. De ahí que corresponde, en tanto que no se aprecia de la lectura de autos Acta de Observación alguna o cumplimiento contractual pendiente, corresponde realizar el pago correspondiente.

A ello se suma el hecho que el sexto párrafo del artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado señala expresamente que:

*“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”.*

Si bien el demandando refiere que no corresponde hacer el pago de la Valorización N° 1 debido a que la misma fue declarada improcedente a través de la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO, debemos señalar que ya este Tribunal Arbitral se ha pronunciado respecto al estado jurídico de la misma (nulidad), con lo cual todos los efectos de la misma devienen en nulos y por lo tanto inexistentes. En ese tenor, el único argumento del demandado que sostiene su negativa a cumplir con el pago de la Valorización N° 1 ha desaparecido.

Bajo este contexto, y de acuerdo a los argumentos anteriormente señalados, corresponde indicar que la valorización N° 1 ha sido debidamente aprobada; y en tanto que no hay observaciones pendientes de subsanar corresponde hacer efectivo el pago de la Valorización N° 1 en los términos que postula el sexto párrafo del artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado ascendiente a la suma de S/. 197,477.37 (Ciento Noventa y Siete Mil Cuatrocientos Setenta y Siete con 37/100 Nuevos Soles), y este monto reconocido, conforme a lo acreditado representa el 57.24% de avance de obra; en cuanto a los intereses devengados, corresponden señalar que la misma deberá ser fijada al momento del pago efectivo, con lo cual este Tribunal Arbitral concluye en declarar FUNDADA la presente pretensión.

**4). Determinar, si corresponde o no, ordenar a la entidad el pago de la valorización N° 02 ascendente a la suma de S/ 59,087.89 nuevos soles, a favor de NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C.**

#### **POSICION DEL CONTRATISTA**

- Que, el demandante refiere haber cumplido con presentar oportunamente la Valorización N° 2; sin embargo, por responsabilidad imputable únicamente a la

Entidad, esta no ha cumplido con pronunciarse dentro del plazo otorgado por Ley, con lo cual corresponde declararla consentida.

#### POSICION DE LA ENTIDAD

- Que, con fecha 9 de mayo de 2013, se realizaron observaciones a la Valorización N° 2, sin que estas observaciones encuentren respuesta alguna por parte del demandante.
- Que, en tanto que no se ha subsanado la Valorización N° 2, no corresponde reconocer gasto alguno.

#### POSICION DEL TRIBUNAL

Por un lado, el demandante refiere haber presentado la Valorización N° 2 a través de la Carta N° 018-2013-NITRO CONGEN SAC a efectos de que la misma sea aprobada y el demandado proceda a realizar el pago de la Valorización antes señalada.

Por otro lado, el demandado refiere que el pago de la Valorización N° 2 no procede en tanto que la misma fue observada y al no haberse subsanado las observaciones realizadas no corresponde reconocer gasto alguno.

Partamos por señalar que el artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, refiere, respecto a la aprobación de las valorizaciones, que:

*"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.***

*En el caso de las obras contratadas bajo el sistema de precios unitarios, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados con los precios*

unitarios ofertados, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad ofertados por el contratista; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.

**En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados contratados con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del valor referencial. El subtotal así obtenido se multiplicará por el factor de relación, calculado hasta la quinta cifra decimal; a este monto se agregará, de ser el caso, el porcentaje correspondiente al Impuesto General a las Ventas.**

En las obras contratadas bajo el sistema a precios unitarios se valorizará hasta el total de los metrados realmente ejecutados, mientras que en el caso de las obras bajo el sistema de suma alzada se valorizará hasta el total de los metrados del presupuesto de obra.

**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 periodos 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”.

De la Lectura del artículo anteriormente señalado, se puede arribar a las siguientes conclusiones:

**Conclusión N° 1:** “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”

**Conclusión N° 2:** “En el caso de las obras contratadas bajo el sistema a suma alzada, durante la ejecución de la obra, las valorizaciones se formularán en función de los metrados ejecutados contratados con los precios unitarios del valor referencial, agregando separadamente los montos proporcionales de gastos generales y utilidad del valor referencial

**Conclusión N° 3:** “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"*

**Conclusión N° 4:** *"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."*

**Conclusión N° 5:** *"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"*

Pues bien, habiendo repasado los extremos relevantes del artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, pasemos a señalar las implicancias del mismo a la presente pretensión.

De la lectura de la Carta N° 018-2013-NITRO CONGEN SAC, se aprecia que la fecha de la presentación de la misma fue el 6 de marzo de 2013 conforme se aprecia en el sello de recepción de la Municipalidad Provincial de Yauli – La Oroya; en tal sentido, conforme lo establece el artículo 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, la aprobación por parte de la Entidad debió haberse dado dentro de los cinco días, contados a partir del primer día hábil del mes siguiente al de la valorización respectiva, con lo cual el plazo límite para proceder a la aceptación o no de la Valorización N° 2 era el 5 de abril de 2013.

Pues bien, de la lectura de autos se aprecia que el documento a través del cual el demandado declaró improcedente la Valorización N° 2 fue la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO, de fecha 27 de mayo de 2013, pero de fecha de recepción 5

junio de 2013; como se puede apreciar, el tiempo transcurrido entre la presentación de la Valorización N° 2 y la fecha en la cual no fue aceptada la misma, excede por mucho el tiempo otorgado por el Reglamento de la Ley de Contrataciones con el Estado, con lo cual corresponde señalar que, de acuerdo al artículo 42<sup>5</sup> de la Ley de Contrataciones del Estado, la liquidación efectuada a través de la Valorización en cuestión ha quedado consentida.

Bajo este contexto, corresponde declarar **FUNDADA** la presente pretensión, y en función a ello se ordena el pago de la Valorización N° 2 ascendiente a la suma de S/. 59,087.89 (Cincuenta y Nueve Mil Ochenta y Siete con 89/100 Nuevos Soles), y este monto reconocido, conforme a lo acreditado representa el 15.41% de avance de obra; en cuanto a los intereses devengados, corresponden señalar que la misma deberá ser fijada al momento del pago efectivo.

**5). Determinar, si corresponde calcular el porcentaje total del avance físico de ejecución de la obra, mejoramiento de muro perimétrico construcción de los servicios higiénicos del cementerio general de la Oroya.**

#### **POSICION DEL CONTRATISTA**

- Que, se ha constatado mediante Carta Notarial los avances de la obra, a través de la cual se ha determinado que se ha culminado con las metas y componente al 100%; faltando únicamente el pintado general del cerco perimétrico, batería de los servicios higiénicos y colocar un reja del paño equivalente N° 4.
- Que, ante la falta de presencia de representantes de la Entidad, creen conveniente que el Tribunal Arbitral establezca de oficio, mediante evaluación especializada, el real y verdadero avance físico de la Obra.

#### **<sup>5</sup> Artículo 42°.- Culminación del contrato**

Los contratos de bienes y servicios culminan con la conformidad de recepción de la última prestación pactada y el pago correspondiente.

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

**De no emitirse resolución o acuerdo debidamente fundamentado en el plazo antes señalado, la liquidación presentada por el contratista se tendrá por aprobada para todos los efectos legales.**

El expediente de contratación se cerrará con la culminación del contrato.



## POSICION DE LA ENTIDAD

- Que, todo lo señalado por el demandante carece de sustento en tanto que la información vertida en el Acta de constatación notarial ha sido practicada por una persona no legitimada para tal acto, con lo cual el Acta presentada no es legítima.

## POSICION DEL TRIBUNAL

De la lectura de los autos que obran el expediente, dentro de los cuales se encuentra el peritaje de oficio y de parte respecto al estado de la obra, se puede apreciar que el estado de ésta se encuentra al 92.81% de avance, lo cual se puede ver reflejado del siguiente cuadro:

ITEM	DESCRIPCION PARTIDA	SEGÚN EXPEDIENTE TECNICO				AVANCES		
		Und	Metrado	Precio Unitario	Sub Total	AVANCE ACUMULADO		
						%	MET	VALORIZADO
01.01	ALMACEN DE OBRA	GLB	1.00	1271.19	1271.19	100.00%	1.00	1271.19
01.02	CARTEL DE IDENTIFICACION DE OBRA INC. INSTALAC. BASTIDOR Y ARMADURA	GLB	1.00	900.00	900.00	100.00%	1.00	900.00
01.03	OFICINA Y GUARDIANIA	GLB	1.00	1778.18	1778.18	100.00%	1.00	1778.18
02.01	LIMPIEZA DE TERRENO	m2	535.37	0.98	524.66	100.00%	535.37	524.66
02.02	MOVILIZACION Y DESMOVILIZACION DE MAQUINARIAS Y EQUIPOS	GLB	1.00	2966.10	2966.10	100.00%	1.00	2966.10
02.03	CERCO DE SEGURIDAD Y PROTECCION C/MANTENIMIENTO PERMANENTE	m	233.81	11.89	2780.00	100.00%	233.81	2780.00
02.04	DEMOLICION DE ESTRUCTURAS	GLB	10.00	121.15	1211.50	100.00%	10.00	1211.50
02.05	TRANSPORTE LOCAL DE MATERIALES	GLB	1.00	5508.48	5508.48	100.00%	1.00	5508.48
03.01	TRAZO Y REPLANTEO ANTES Y DURANTE LA EJECUCION DE LA OBRA	m2	642.57	3.37	1828.46	100.00%	542.57	1828.46

03.02	CORTE DE TERRENO COMPACTO C/ EQUIPO	m3	89.45	30.29	2709.44	100.00%	89.45	2709.44
03.03	EXCAVACION DE ZANJAS P/MURO	m3	45.53	36.16	1373.18	100.00%	45.53	1373.18
03.04	EXCAVACION DE ZAPATAS	m3	51.97	30.16	1567.42	100.00%	51.97	1567.42
03.05	EXCAVACION DE POZO PERCOLADOR Y TANQUE SEPTICO	m3	28.34	30.16	854.73	100.00%	28.34	854.73
03.06	NIVELACION INTERIOR Y EXTERIOR C/ EQUIPO	m2	470.37	3.22	1514.59	100.00%	470.37	1514.59
03.07	RELLENO Y COMPACTADO C/ MAT. PROPIO - EN ESTRUCTURAS	m3	25.12	34.11	856.84	100.00%	25.12	856.84
03.08	ELIMINACION DE MATERIAL EXCEDENTE	m3	279.86	30.94	8658.67	100.00%	279.86	8658.67
04.01	CONCRETO 1:10 +30% P.G. PARA CIMENTOS CORRIDOS	m3	54.65	320.32	17505.49	100.00%	54.65	17505.49
04.02	ENCOFRADO Y DESENCOFRADO PARA SOBRECIMENTOS	m2	227.71	36.54	8320.52	100.00%	227.71	8320.52
04.03	CONCRETO 1:8 +25% P.M. PARA SOBRECIMENTOS	m3	17.08	345.97	5909.17	100.00%	17.08	5909.17
04.04	SOLADO PARA ZAPATAS E=4" MEZCLA 1:10	m2	101.19	43.45	4396.71	100.00%	101.19	4396.71
04.05	FALSO PISO DE 4" DE CONCRETO F'C=140KG/CM2 EN INTERIORES	m2	30.30	40.32	1221.70	100.00%	30.30	1221.70
04.06	ENCOFRADO Y DESENCOFRADO EN VEREDAS	m2	18.75	36.54	685.13	100.00%	18.75	685.13
04.07	VEREDA DE CONCRETO SIMPLE E=4"	m2	18.75	47.87	897.56	100.00%	18.75	897.56
04.08	COLUMNETAS P/BAJANTE PLUVIAL INC. ENCOF. Y DESENCOF. + ACABADO	unf	2.00	384.62	769.24	100.00%	2.00	769.24
05.01	ZAPATAS				25970.38	100.00%	-	25970.38
05.01.01	ACERO GRADO 60 EN ZAPATAS	kg	1946.54	3.97	7727.76	100.00%	1,946.54	7727.76
05.01.02	CONCRETO EN ZAPATAS F'C=210 KG/CM2	m3	49.10	371.54	18242.61	100.00%	49.10	18242.61
05.02	COLUMNAS				24355.18	100.00%	-	24355.18
05.02.01	ACERO GRADO 60 EN COLUMNAS	kg	2722.51	3.96	10781.14	100.00%	2,722.51	10781.14
05.02.02	ENCOFRADO Y DESENCOFRADO EN COLUMNAS	m2	224.40	41.09	9220.60	100.00%	224.40	9220.60
05.02.03	CONCRETO EN COLUMNAS F'C=210 KG/CM2	m3	11.49	378.89	4353.45	100.00%	11.49	4353.45
05.03	VIGAS				6225.55	100.00%	-	6225.55
05.03.01	ACERO GRADO 60 EN VIGAS	kg	731.05	3.86	2821.85	100.00%	731.05	2821.85
05.03.02	ENCOFRADO Y DESENCOFRADO EN VIGAS	m2	43.44	45.46	1974.78	100.00%	43.44	1974.78
05.03.03	CONCRETO EN VIGAS F'C=210 KG/CM2	m3	3.64	392.56	1428.92	100.00%	3.64	1428.92
05.04	TANQUE SEPTICO				5426.16	100.00%	-	5426.16

05.04.01	ACERO GRADO 60	kg	452.34	4.17	1886.26	100.00%	452.34	1886.26
05.04.02	ENCOFRADO Y DESENCOFRADO	m2	34.64	54.61	1891.69	100.00%	34.64	1891.69
05.04.03	CONCRETO FC=210 KG/CM2	m3	4.33	360.65	1648.21	100.00%	4.33	1648.21
05.05	POZO PERCOLADOR				3482.19	100.00%	-	3482.19
05.05.01	ACERO GRADO 60	kg	49.80	3.96	197.21	100.00%	49.80	197.21
05.05.02	CONCRETO FC=210 KG/CM2 EN POZO PERCOLADOR	m3	1.08	378.90	409.21	100.00%	1.08	409.21
05.05.03	MURO DE LADRILLO DE ARCILLA E=0.25MT CABEZA	m2	17.01	89.21	1517.46	100.00%	17.01	1517.46
05.05.04	CONCRETO CICLOPEO EN BASE DE POZO	m3	1.13	358.21	404.78	100.00%	1.13	404.78
05.05.05	AGREGADO GRUESO INC. INSTALACION	und	9.18	103.87	953.53	100.00%	9.18	953.53
06.01	TIJERAL DE MADERA TIPO 1	und	2.00	394.34	788.68	100.00%	2.00	788.68
06.02	DURMIENTE DE MADERA 2"x6" EN VIGA INCLINADA	und	3.00	120.60	361.80	100.00%	3.00	361.80
06.03	CORREA DE MADERA 2"x3"	m	89.55	10.14	908.04	100.00%	89.55	908.04
06.04	FRIZO DE MADERA 1"x7"	m	20.35	15.33	311.97	100.00%	20.35	311.97
06.05	COBERTURA DE CALAMINA GALVANIZADA	m2	51.74	46.10	2385.21	100.00%	51.74	2385.21
06.06	CUMBRERA DE CALAMINA GALVANIZADA	m	9.95	21.30	211.94	100.00%	9.95	211.94
06.07	CANAleta DE FE GAL. INC. GANCHOS METALICOS	m	9.95	44.30	440.79	100.00%	9.95	440.79
07.01	MURO DE LADRILLO DE ARCILLA E=0.15MT SOGA	m2	93.55	66.39	6210.78	100.00%	93.55	6210.78
08.01	TARRAJE EN INTERIORES Y EXTERIORES CON CEMENTO-ARENA	m2	186.54	29.93	5583.14	100.00%	186.54	5583.14
08.02	VESTIDURA DERRAMES PUERTAS, VENTANAS, RELIEVES Y COLUMNAS	m	597.00	6.24	3725.28	100.00%	597.00	3725.28
08.03	VESTIDURA DE ARISTAS EN GENERAL	m	668.40	5.27	3522.47	100.00%	668.40	3522.47
08.04	TARRAJE EN VIGAS CON CEMENTO-ARENA	m2	73.65	24.31	1790.43	100.00%	73.65	1790.43
08.05	TARRAJE PRIMARIO RAYADO CON CEMENTO-ARENA	m2	71.80	40.68	2920.82	100.00%	71.80	2920.82
09.01	CIELORRASO DE TRIPLAY 4MM C/QUARTON DE MADERA 2"x2"	m2	47.42	35.61	1688.63	100.00%	47.42	1688.63
10.01	PISO DE CEMENTO PULIDO BRUÑADO 3/8" PASTA 1:2	m2	31.41	41.17	1293.15	100.00%	31.41	1293.15

10.02	PISO DE CERAMICO COLOR EXTRA 45X45 MT	m2	30.28	48.84	1478.88	100.00%	30.28	1478.88
11.01	ZOCALO CERAMICO 30X30 TIPO EXTRA EN MUROS	m2	71.80	51.79	3718.52	100.00%	71.80	3718.52
11.02	CONTRAZOCALO CON MORTERO DE CEMENTO PULIDO H=0.30 M EN EXTERIORES	m	23.70	28.02	664.07	100.00%	23.70	664.07
12.01	PUERTA APANELADA P1	m2	2.00	885.51	1771.02	100.00%	2.00	1771.02
12.02	PUERTA CONTRAPLACADA P2	m2	2.00	546.53	1093.06	100.00%	2.00	1093.06
12.03	PUERTA CONTRAPLACADA P3	m2	4.00	564.86	2259.44	100.00%	4.00	2259.44
13.01	VENTANA METALICA S/CPTA REBATIBLE	m2	13.16	115.74	1523.14	100.00%	13.16	1523.14
13.02	REJAS METALICAS EN CERCO PERIMETRICO INC INSTALACION	und	227.81	220.84	50309.56	100.00%	227.81	50309.56
14.01	CHAPA PARA PUERTA PRINCIPAL DE TRES GOLPES	und	3.00	87.58	262.74	100.00%	3.00	262.74
14.02	TIRADORES METALICOS P/PUERTAS	und	6.00	20.49	122.94	100.00%	6.00	122.94
14.03	BISAGRA CAPUCHINA DE 3 1/2" X 3 1/2"	pza	36.00	13.22	475.92	100.00%	36.00	475.92
15.01	PINTURA LATEX EN INTERIORES Y EXTERIORES	m2	186.54	14.68	2738.41	0.00%		0.00
15.02	PINTURA LATEX EN DERRAMES	m	597.00	6.05	3611.85	0.00%		0.00
15.03	PINTURA LATEX EN CIELORRASO DE TRIPLAY	m	47.42	12.07	572.36	0.00%		0.00
15.04	PINTURA ESMALTE SINTETICO EN ZOCALO EXTERIOR	m	23.70	8.01	189.84	0.00%		0.00
15.05	PINTURA LATEX EN VIGAS	m	73.65	7.93	584.04	0.00%		0.00
15.06	LACA SELLADORA Y BARNIZ MARINO CARP. DE MADERA	m	26.32	7.93	208.72	100.00%	26.32	208.72
15.07	PINTURA EPOXICA EN COBERTURA	m2	51.74	21.02	1087.57	100.00%	51.74	1087.57
15.08	PINTURA ANTICORR Y ESMALTE SINT.ET REJAS METALICAS	m	1169.05	5.60	6546.68	0.00%		0.00
16.01	VIDRIOS DOBLES DE 6MM INCOLORO CRUDO	p2	144.76	11.89	1721.20	0.00%		0.00
17.01	SISTEMA DE DESAGUE				281.3	95.86%	-	269.66
17.01.01	SALIDA DE DESAGUE PVC SAL 4"	pza	9.00	11.64	104.76	100.00%	9.00	104.76

17.01.02	SALIDA DE DESAGUE PVC SAL 2"	pto	11.00	9.70	196.70	100.00%	11.00	196.70
17.01.03	SALIDA DE VENTILACION PVC SAL 2"	pto	6.00	9.70	58.20	100.00%	6.00	58.20
17.01.04	SALIDA DE DESAGUE PVC SAL 3"	pto	1.00	11.64	11.64	0.00%	1.00	5.00
17.02	<b>REDES COLECTORAS</b>				<b>1090.87</b>	<b>92.44%</b>	-	<b>999.13</b>
17.02.01	SUMINISTRO E INSTALACION TUBERIA PVC SAL 4"	m	36.55	17.77	649.49	100.00%	36.55	649.49
17.02.02	SUMINISTRO E INSTALACION TUBERIA PVC SAL 2"	m	28.80	12.14	349.63	100.00%	28.80	349.63
17.02.03	SUMINISTRO E INSTALACION TUBERIA PVC SAL 3"	m	4.80	17.03	81.74	0.00%	-	0.00
17.03	<b>ACCESORIOS DE REDES</b>				<b>1319.67</b>	<b>100.00%</b>	-	<b>1319.67</b>
17.03.01	CODO PVC SAL 4"x45° - 4"x90°	pza	10.00	11.84	118.40	100.00%	10.00	119.40
17.03.02	YEE PVC SAL 4" INC. INSTALAC PTO.	pza	9.00	14.90	134.10	100.00%	9.00	134.10
17.03.03	YEE PVC SAL 4" A 2" INC. INSTALAC PTO.	pza	8.00	14.90	119.20	100.00%	6.00	119.20
17.03.04	REDUCCION PVC SAL DE 4" A 2" INC. INSTALAC PTO.	pza	8.00	14.06	112.48	100.00%	8.00	112.48
17.03.05	CODO PVC SAL 2"x45° - 2"x90° INC. INSTALAC PTO.	pza	34.00	9.70	329.80	100.00%	34.00	329.80
17.03.06	TEE PVC SAL 4" INC. INSTALAC PTO.	pza	1.00	14.06	14.06	100.00%	1.00	14.06
17.03.07	TEE PVC SAL 4" A 2" INC. INSTALAC PTO.	pza	6.00	14.06	84.36	100.00%	6.00	84.36
17.03.08	CODO PVC SAL 3"x45° - 3"x90° INC. INSTALAC PTO.	pza	4.00	17.39	69.56	100.00%	4.00	69.56
17.03.09	SOMBRERO PARA VENTILACION DE P.V.C. DE 2" INC. INSTALAC PTO.	pza	6.00	18.71	112.26	100.00%	6.00	112.26
17.03.10	TRAMPA TIPO "F" INC. INSTALAC PTO.	pza	3.00	23.12	69.36	100.00%		69.36
17.03.11	SUMINISTRO DE BRONCE 2". PROVISION Y COLOCACION	pza	9.00	11.17	100.53	100.00%	9.00	100.53
17.03.12	REGISTRO ROSCADO DE BRONCE DE 4" INC. INSTALAC PTO.	pto	4.00	13.94	54.56	100.00%	4.00	54.56
17.04	<b>APARATOS SANITARIOS</b>				<b>2687.89</b>	<b>100.00%</b>	-	<b>2687.89</b>
17.04.01	LAVATORIO DE PARED BLANCO 1 LLAVE INC. ACCESORIOS E INSTALACION	pza	5.00	191.41	957.05	100.00%		957.05
17.04.02	INODORO TANQUE BAJO BLANCO INC. ACCESORIOS E INSTALACION	pza	5.00	286.28	1476.40	100.00%		1476.40
17.04.03	URINARIO HECHO IN SITU	GLB	1.00	254.24	254.24	100.00%		254.24
17.05	<b>CAMARAS DE INSPECCION</b>				<b>126.62</b>	<b>100.00%</b>	-	<b>126.62</b>
17.05.01	CAJA CONCRETO 30X60 P.DEGG. INC. TAPA MET. FcFc INC. INSTALAC.	uno	1.00	63.31	63.31	100.00%	1.00	63.31
17.05.02	CAJA CONCRETO 60X60X20 P/AGUA INC. TAPA MET. FcFc INC. INSTALAC.	uno	1.00	63.31	63.31	100.00%	1.00	63.31
17.06	<b>SISTEMA DE AGUA FRIA</b>				<b>3128.12</b>	<b>100.00%</b>	-	<b>3128.12</b>
17.06.01	SALIDA DE AGUA TUBERIA DE PVC-SAP e 1/2" C.	pto	19.00	13.88	263.72	100.00%	19.00	263.72
17.06.02	SUMINISTRO E INSTALACION DE TUBERIA PVC SAP C-10 DE 1/2" P/AGUA FRIA	m	194.89	19.93	2084.68	100.00%		2084.68

							104.60	
17.06.03	CODO PVC SAP 1/2" PRESION FRIA. INC. INSTALACION	pcz	53.00	10.20	540.60	100.00%	53.00	540.60
17.06.04	TEE PVC-SAP 1/2" PRESION FRIA. INC. INSTALACION	pcz	16.00	11.09	177.44	100.00%	16.00	177.44
17.06.05	VALVULA TIPO GLOBO DE 1/2" + UNION UNIVERSAL INC. INSTALACION	pcz	2.00	30.84	61.68	100.00%	2.00	61.68
18.01	SALIDA PARA CENTROS DE LUZ	pto	4.00	18.22	72.88	100.00%	4.00	72.88
18.02	SALIDA PARA TOMACORRIENTE	pto	2.00	17.83	35.66	100.00%	2.00	35.66
18.03	SALIDA PARA INTERRUPTORES	pto	3.00	12.67	38.01	100.00%	3.00	38.01
18.04	SUMINISTRO E INSTALACION DE TUBO PVC SEL 3/4	pto	82.00	7.09	581.38	100.00%	82.00	581.38
18.05	SUMINISTRO E INSTALACION DE CABLES	pto	164.00	7.68	1259.52	100.00%	164.00	1259.52
18.06	TABLERO GENERAL Y DISTRIBUCION	und	1.00	432.46	432.46	100.00%	1.00	432.46
18.07	POZO DE TIERRA NO. EXCAVACION, INSUMOS E INSTALACION	und	1.00	1271.19	1271.19	100.00%	1.00	1271.19
18.08	FLUORESCENTE RECTO 2X40 C/PANTALLA	und	2.00	105.58	211.16	100.00%	2.00	211.16
19.01	SPOT LIGHT	und	2.00	31.35	62.70	100.00%	2.00	62.70
19.02	LIMPIEZA FINAL DE OBRA	m2	535.37	0.30	160.61	100.00%	535.37	160.61
19.03	MANTENIMIENTO DE PORTADA DE INGRESO	und	1.00	2966.10	2966.10	0.00%	-	0.00
19.04	PLACA RECORDATORIA	GLB	1.00	439.56	439.56	0.00%	-	0.00
	<b>COSTO DIRECTO</b>				<b>270,707.20</b>	92.81%		<b>251,243.78</b>
	<b>GASTOS GENERALES 10%</b>				<b>27,070.72</b>	92.81%		<b>25,124.38</b>
	<b>UTILIDAD 10%</b>				<b>27,070.72</b>	92.81%		<b>25,124.38</b>
	<b>SUBTOTAL</b>				<b>324,848.64</b>	92.81%		<b>301,492.54</b>
	<b>I.G.V. 18%</b>				<b>58,472.76</b>	92.81%		<b>54,268.66</b>
	<b>TOTAL</b>				<b>383,321.40</b>	92.81%		<b>355,761.20</b>

En base a los cálculos antes descritos, corresponde a este Tribunal Arbitral, valorando los medios probatorios técnicos vinculados a esta pretensión, concluye en declarar que la Ejecución de la Obra se encuentra en un estado de avance físico del 92.81%, y ello asciende que cuyo valor es de 355,761.20 nuevos soles, entonces, deduciéndose lo avanzado tal como quedó acreditado en el análisis de las tercera y cuarta pretensión respectivamente, los mismos tienen el carácter de *pagos a cuenta* tal como lo reconoce el Art. 197° del Reglamento de la Ley de Contrataciones de Estado, se determina que está pendiente de pago el 20.16% del avance de obra, siendo dicho

porcentaje ascendente a la suma de 77.277.59 nuevos soles, que a su vez, constituye como un saldo pendiente de pago, al no haberse concluido la culminación de obra en su totalidad, sin que además se hubiera procedido con la liquidación final de obra conforme a lo establecido en el Art. 211° y 212° del mismo cuerpo legal acotado.

Por lo tanto, considera el Tribunal que habiéndose determinado las valorizaciones contenidas en las pretensiones tercera y cuarta en el presente proceso arbitral, y, siendo además que resulta aplicable las consideraciones señaladas para las referidas pretensiones sobre que son pagos a cuenta, y a su vez, al declarar que se encuentra en un estado de avance de obra del 92.81%, permite restar estas pretensiones reconocidas, con lo que se obtiene un saldo por pagar a favor del demandante que asciende la suma de 77,277.59 nuevos soles, monto que estará a cargo de la entidad demandada como consecuencia de la determinación del avance de obra.

**6). Determinar si corresponde o no, ordenar a la entidad el pago ascendente a la suma de S/ 344,989.26, nuevos soles, a favor de NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C, en caso el Tribunal, desestime las pretensiones tercero cuarto y quinto punto controvertido.**

#### **POSICION DEL CONTRATISTA**

- Que, el fundamento de la institución del enriquecimiento sin causa, injustificado o indebido radica en la necesidad de equilibrar las relación entre particulares, a fin de evitar que un sujeto vea disminuido su patrimonio y otro lo vea aumentado sin que exista título jurídico que lo justifique.
- Que, siendo el caso que el demandado ha obtenido un beneficio pecuniario a su favor al obtener una obra al 95%, a costa del empobrecimiento del patrimonio del contratista, y sin causa que lo justifique, corresponde la devolución de lo invertido.

## POSICION DE LA ENTIDAD

- Que, dado que la ejecución de la obra ha sido realizada en contravención del expediente técnico original, no existe obligación alguna, así como tampoco indebido enriquecimiento, toda vez que es únicamente responsabilidad del contratista no haber respetado el expediente original.

## POSICION DEL TRIBUNAL

Es pertinente señalar que el presente punto controvertido deriva de una pretensión subordinada a las pretensiones de las que derivan el tercer, cuarto y quinto puntos controvertidos que anteceden; por lo que, preliminarmente este Tribunal Arbitral considera necesario referirse a la naturaleza de las pretensiones subordinadas, así, al respecto tenemos que:

*"Cuando concurren dos pretensiones y el actor pide que se declare fundada la segunda, para el caso que no se ampare la primero. En otros términos, cuando la pretensión calificada como tal (subordinada, eventual o subsidiaria), queda sujeta a la eventualidad que no sea amparada la pretensión propuesta como principal."*<sup>6</sup>

Al ser esta una pretensión subordinada ha quedado sujeta a la eventualidad a que la pretensión principal sea desestimada para que este Tribunal Arbitral se pueda pronunciar sobre la misma.

Ahora bien, como las pretensiones principales a las que se encontraba sujeta han sido amparadas, ya no corresponde a este Colegiado pronunciarse sobre el fondo de la presente pretensión.

En base a todo lo expuesto, este Tribunal Arbitral es de la opinión que al ser una pretensión subordinada carece de objeto pronunciarse sobre la misma, puesto que han sido amparadas las pretensiones principales.

---

<sup>6</sup> RANILLA COLLADO, Alejandro. La Pretensión Procesal. Revista de estudiantes de Derecho UNSA. Arequipa. Página 200.



7). Determinar si corresponde o no, ordenar a la Entidad el pago del íntegro de los gastos legales incurridos en el proceso conciliatorio y las costas y costos del presente proceso arbitral.

#### **POSICION DEL CONTRATISTA**

- Que, al no haber la Entidad honrado en el cumplimiento de sus obligaciones, debe ser ella quien responda en su totalidad de los gastos legales incurridos para resolver las controversias suscitadas.

#### **POSICION DE LA ENTIDAD**

- Que, en tanto que la presente controversia se ha originado por la única responsabilidad del contratista corresponde que el mismo asuma la totalidad de los gastos arbitrales deducidos de la presente controversia.

#### **POSICION DEL TRIBUNAL**

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

En el presente caso de la revisión del convenio arbitral celebrado entre las partes, se advierte que las partes no convinieron nada en relación a los costos del arbitraje, por lo que corresponde que la distribución de los mismos sea determinada por el Tribunal Arbitral de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

Considerando el resultado del arbitraje que en puridad, en vista de que ambas partes tuvieron motivos suficientes y atendibles para litigar, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral, atendiendo al buen comportamiento procesal de las partes que han demostrado mediante sus declaraciones contenidas en los diversos actuados que obran en el expediente arbitral; y a la incertidumbre jurídica que existía entre ellas, corresponde disponer que cada de una de las partes asuma los costos del presente arbitraje en partes iguales; en consecuencia, cada parte debe asumir el pago de la mitad de los gastos arbitrales decretados en este arbitraje (entiéndase los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral); así como los costos y costas en que incurrieron o debieron de incurrir como consecuencia del presente arbitraje.

En tal sentido, estando a la decisión del Tribunal Arbitral de que ambas partes asuman, en montos equivalentes, los gastos arbitrales del presente arbitraje.

**Por los fundamentos expuestos en la parte considerativa el Tribunal Arbitral.**

**LAUDA.-**

**Primero: DECLÁRESE FUNDADO** el primer punto controvertido planteado por el demandante; en consecuencia, SE DECLARA LA NULIDAD de la Resolución Gerencial N° 121-2013-GM/MPYO que resuelve totalmente el Contrato N° 062-2013/MPYO/OBRAS; así como de la Carta Notarial N° 707-2013 de fecha 5 de junio de 2013 con la que fue notificada la citada Resolución; ello, por haber contravenido los procedimientos establecidos en el contrato y la normativa vigente de Contrataciones con el Estado.

**Segundo: DECLÁRESE IMPROCEDENTE** el segundo punto controvertido planteado por el demandante; en consecuencia, SE DECLARA que este colegiado no es competente para resolver un contrato dado el carácter administrativo del mismo.

**Tercero: DECLÁRESE FUNDADO** el tercer punto controvertido planteado por el demandante; en consecuencia, SE ORDENA que la Entidad demandada Municipalidad Provincial de Yauli La Oroya , pague a favor del demandante NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C., la valorización N° 01, ascendente a la suma de S/. 197,477.37 (Ciento Noventa y Siete Mil Cuatrocientos Setenta y Siete con 37/100 Nuevos Soles) y en cuanto a los intereses devengados, corresponden señalar que la misma deberá ser fijada al momento del pago efectivo,

**Cuarto: DECLÁRESE FUNDADO** el cuarto punto controvertido planteado por el demandante; en consecuencia, SE ORDENA que la Entidad demandada Municipalidad Provincial de Yauli La Oroya , pague a favor del demandante NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C., la valorización N° 02, ascendente a la suma de S/. 59,087.89 (Cincuenta y Nueve Mil Ochenta y Siete con 89/100 Nuevos Soles), en cuanto a los intereses devengados, corresponden señalar que la misma deberá ser fijada al momento del pago efectivo.

**Quinto: DECLÁRESE FUNDADO** el quinto punto controvertido planteado por el demandante; en consecuencia, SE DECLARA que el avance físico de la ejecución de la obra: "mejoramiento de muro perimétrico, construcción de los servicios higiénicos del cementerio general de la Oroya" se encuentra al 92.81% de avance físico, lo que en consecuencia se obtiene que existe un saldo por pagar a favor del demandante NITRO CONTRATISTAS GENERALES S.A.C. que asciende la suma de 77,277.59 (setenta y siete mil doscientos setenta y siete con 59/100 nuevos soles), que deberá estar a cargo de la entidad demandada Municipalidad Provincial de Yauli – La Oroya como consecuencia de la determinación del avance de obra.

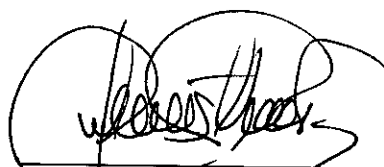
**Sexto: DECLÁRESE QUE CARECE DE OBJETO** emitir pronunciamiento respecto del sexto punto controvertido; toda vez que al tratarse de una pretensión subordinada y, haberse amparado las pretensiones principales a las cuales les servía de subordinada, resulta inoficioso emitir pronunciamiento al respecto.

**Séptimo: DISPÓNGASE** que tanto la DEMANDANTE como el DEMANDADO, asuman en partes iguales, los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral.

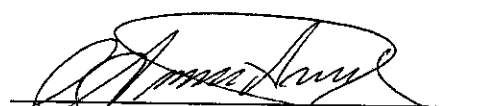
**Octavo: PRECISAR** que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 31° inciso 2° del Decreto Legislativo N° 1071 que regula el arbitraje, el presente laudo arbitral se emite con la intervención del Presidente del Tribunal Arbitral doctor Walther Pedro Astete Núñez y del señor Árbitro Marco Antonio Gutarra Baltazar, al haberse producido la vacancia en el cargo de árbitro del doctor Oscar Amorín Manrique, debido a su sensible fallecimiento, habiéndose decidido continuar el trámite de las actuaciones arbitrales con el Tribunal Arbitral actuando en mayoría dado el avanzado estado del proceso.

**Noveno: ORDENAR** a la Secretaría Arbitral del presente proceso, cumpla con **remitir** una (1) copia del presente Laudo Arbitral al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado para su publicación, bajo responsabilidad.


**Notifíquese a las partes.-**



Walther Pedro Astete Núñez  
Presidente del Tribunal Arbitral



Marco Antonio Gutarra Baltazar  
Árbitro



Joel Torres Poma  
Secretario