

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

LAUDO ARBITRAL DE DERECHO

Demandante:

La empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.
En adelante el **DEMANDANTE**, o el **CONTRATISTA**.

Demandado:

El Gobierno Regional de Amazonas
En adelante la **DEMANDADA**, o la **ENTIDAD**.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado (Árbitro)
Dr. Mario Manuel Silva López (Árbitro)

Resolución N° 43

Lima, 21 de marzo del 2016.-

I. ANTECEDENTES

EXISTENCIA DEL CONVENIO ARBITRAL

Con fecha 16 de enero de 2013, se suscribió el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, derivado de la Licitación Pública N° 018-2012-GR. AMAZONAS/CE – (Primera Convocatoria), “Ejecución de la Obra Ítem 01: **“Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas”**, entre la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. y el Gobierno Regional de Amazonas.

La Cláusula Vigésimo Quinta del Contrato establece lo siguiente:

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

"CLÁUSULA VIGÉSIMO QUINTA: SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Cualquiera de las partes tiene el derecho a iniciar el arbitraje administrativo a fin de resolver las controversias que se presenten durante la etapa de ejecución contractual dentro del plazo de caducidad previsto en los artículos 144°, 170°, 175°, 176°, 177° y 181° del Reglamento o, en su defecto, en el artículo 52° de la Ley de Contrataciones del Estado.

Facultativamente, cualquiera de las partes podrá someter a conciliación la referida controversia, sin perjuicio de recurrir al arbitraje en caso no se llegue a un acuerdo entre ambas, según lo señalado en el artículo 214° del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

El Laudo arbitral emitido es definitivo e inapelable, tiene el valor de cosa juzgada y se ejecuta como una sentencia."

Como consecuencia de las controversias relacionadas con la Carta N° 108-2014-G.R.AMAZONAS/GGR de fecha 28 de marzo de 2014, mediante la cual la entidad resolvió el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR por acumulación del máximo de penalidad por mora en un supuesto retraso injustificado del Contratista según lo sostiene el Demandante. En ese sentido, éste procedió a remitir la correspondiente solicitud de arbitraje, en aplicación del convenio arbitral contenido en la citada Cláusula Vigésimo Quinta del Contrato.

Asimismo, en atención a las controversias referidas a la Carta N° 002-2015/SAMAN.C.G.EIRL de fecha 2 de febrero de 2015, mediante la cual el Contratista presentó su liquidación de contrato y el requerimiento del monto de S/. 668,375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco con 19/100 Nuevos Soles), al haber sido declarada improcedente por la Entidad según lo sostiene el Demandante, ésta presentó su escrito de Demanda Arbitral Acumulada con fecha 23 de abril de 2015 y complementada mediante escrito de fecha 11 de mayo de 2015.

II. DESARROLLO DEL PROCESO

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

A. Actuación Preliminar del Tribunal Arbitral

1. Con fecha 9 de julio de 2014, a las 10:30 horas, se llevó a cabo la Audiencia de Instalación del Tribunal Arbitral en la sede institucional del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado- OSCE, donde se reunieron los doctores **Juan Huamaní Chávez**, en su calidad de Presidente del Tribunal Arbitral, **Fidel Castro Machado y Mario Manuel Silva López**, en su calidad de Árbitros, conjuntamente con la señorita **Natalia Berrocal González**, Profesional de la Subdirección de Asuntos Administrativos del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, con el propósito de instalar el Tribunal Arbitral que se encargaría de resolver la controversia entre la empresa **Samán Contratistas Generales E.I.R.L.** y el **Gobierno Regional de Amazonas**.
2. En ese sentido, mediante la Resolución N° 1 de fecha 2 de agosto de 2014, el Colegiado dejó constancia que el Contratista cumplió con el pago de los gastos arbitrales a su cargo, así como se requirió a la Entidad para que, en el plazo de cinco (5) días hábiles, cumpliera con cancelar los honorarios arbitrales y al Contratista a fin que entregara las copias de los certificados de retención de cada uno de los miembros del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Ad Hoc.
3. De esta manera, el 1 de agosto de 2014, el Contratista presentó su escrito de demanda. Mediante Resolución N° 02 de fecha 2 de agosto de 2014, este Colegiado otorgó al Contratista un plazo de cinco (5) días hábiles a partir del día siguiente de notificada con dicha resolución, a fin cumpla con subsanar las observaciones realizadas en los considerandos cuarto y quinto de la referida resolución.
4. Es así que el Contratista, el 11 de setiembre de 2014, presentó un escrito mediante el cual cumplió con subsanar las observaciones advertidas por el Tribunal Arbitral mediante Resolución N° 2. Dicho escrito fue proveído mediante Resolución N° 3 de fecha 15 de setiembre del 2014, mediante la cual este Colegiado admitió a trámite la Demanda Arbitral presentada por el Contratista, y en consecuencia, corrió traslado de dicho escrito a la Entidad, para que en un

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

plazo no mayor de quince (15) días hábiles de notificada con dicha resolución, cumpla con contestarla y, de considerarlo conveniente, formule reconvención.

5. En relación al estado de pagos del proceso, a través de la Resolución N° 4 de fecha 16 de setiembre de 2014, el Colegiado dejó constancia que la Entidad cumplió con el pago de los gastos arbitrales a su cargo. En tal sentido, se requirió a amabas partes para que, en el plazo de cinco (5) días hábiles cumplieran con presentar los certificados de retención del Tribunal Arbitral y la Secretaria Ad Hoc.
6. De ese modo, el 21 de octubre de 2014, la Entidad presentó su escrito de contestación de demanda, del cual se solicitó su subsanación mediante Resolución N° 5 de fecha 24 de octubre del 2014 en un plazo de cinco (5) días hábiles.
7. Por otro lado, se emitió la Resolución N° 6 de fecha 24 de octubre de 2014 reiterando a las partes el requerimiento de entrega de los certificados de retención solicitado con la Resolución N° 4 antes acotada.
8. Dicho requerimiento fue cumplido por la Entidad en parte con la presentación de los certificados de retención sólo de los doctores Juan Huamaní Chávez y Mario Silva López con fecha 30 de octubre de 2014, dejándose constancia en la Resolución N° 7 de fecha 7 de noviembre del 2014.
9. Por otro lado, previo a la admisión a trámite de la contestación de demanda, el Tribunal Arbitral otorgó a la Entidad un plazo de cinco (5) días hábiles para que cumpliera con subsanar las observaciones señaladas en el considerando cuarto de la Resolución N° 8 de fecha 14 de noviembre de 2014.
10. Con fecha 5 de enero de 2015, y ante la presentación del escrito de la Entidad del 1 de diciembre de 2014, el Colegiado emitió la Resolución N° 9, mediante la cual tuvo por presentado el referido escrito y a los autos los respectivo anexos, así como las copias de los certificados de retención del árbitro Fidel Castro Machado y de la Secretaria Arbitral. Asimismo, se requirió al Contratista para

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Munuel Silva López

que, en el plazo de cinco (5) días cumpliera con las copias de los certificados de retención de su parte.

11.En este íter procesal, con fecha 5 de enero de 2015, el Colegiado dejó constancia que la Entidad no cumplió con subsanar las observaciones al escrito de Contestación por lo que se tuvieron por no ofrecidos los medios probatorios indicados en los anexos 3), 4), 6) y 8) del acápite "Pruebas" del referido escrito; admitiéndose a trámite la Contestación de Demanda de fecha 21 de octubre de 2014, complementada con fecha 7 de noviembre de 2014, teniendo por ofrecidos los medios probatorios de los numerales 1), 2), 5) y 7) y a los autos los anexos que se acompañaron en su oportunidad.

12.Seguidamente, a través de la Resolución Nº 11, se citó a las partes a la Audiencia de Conciliación y Determinación de Puntos Controvertidos en donde se determinaría la admisión o no de los medios probatorios ofrecidos por las partes, la misma que se llevaría a cabo el día miércoles 21 de enero de 2015 a las 16:00 horas, en la sede del arbitraje, sito en Calle Tinajones Nº 181, Oficina Nº 504, Distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima.

13.Mediante Resolución Nº 12 de fecha 21 de enero de 2015, se tuvo por modificado el domicilio procesal del Contratista para toda resolución que se expida en el proceso arbitral. Asimismo, en la referida fecha y con Resolución Nº 13 se reprogramó la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios para el día miércoles 4 de febrero de 2015 a horas 4:00 p.m. en la referida sede arbitral.

14.Cumpliendo lo establecido en el numeral 31) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, en la hora y fecha programadas mediante Resolución Nº 13, se llevó a cabo la **Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios**, la misma que contó sólo con la participación del Contratista. Al respecto, no se pudo arribar a una conciliación; por lo que, se procedió a fijar los puntos controvertidos respecto de cada una de las pretensiones planteadas. Estos fueron fijados de la siguiente manera:

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

- i.** Determinar si corresponde declarar o no que la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. no ha incurrido en retraso injustificado en el cumplimiento de sus prestaciones contractuales y, en consecuencia, no sea pasible de aplicación de penalidad por mora.
- ii.** Determinar si corresponde declarar o no nula y sin efecto la Carta N° 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR, recibida por conducto notarial el día 24 de marzo de 2014, por la cual el Gobierno Regional de Amazonas resuelve el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR por supuestamente haber llegado al máximo de penalidad por mora.
- iii.** Determinar si corresponde ordenar o no al Gobierno Regional de Amazonas que asuma el pago de los costos del presente proceso arbitral, los que incluyen el honorario del Tribunal Arbitral y la Secretaría Arbitral, así como los gastos de defensa técnica y legal en que incurra la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.

15. Asimismo, en la mencionada Resolución, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de demanda presentado el 1 de agosto de 2014 y complementado con el escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, incluidos en el acápite "IV. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS" del escrito de demanda identificados con los literales que van de la letra a) a la letra n).

16. Asimismo, se admitieron los medios probatorios brindados por la Entidad, en su escrito de contestación de demanda presentado el 21 de octubre de 2014 y complementado con el escrito de fecha 7 de noviembre de 2014, incluidos en el acápite "PRUEBAS", y que se detallan en los numerales "1), 2), 5) y 7), con excepción de los numerales 4), 6) y 8) por no ser presentados por la Entidad.

17. Igualmente, en la referida diligencia, el Tribunal Arbitral se reservó la posibilidad de disponer la actuación de medios probatorios de oficio de considerarlo pertinente.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

18.Continuando con el íter procesal, vemos que mediante Resolución N° 15 de fecha 2 de marzo del 2015, ante el escrito presentado por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. con fecha 5 de febrero de 2014 se tuvo por otorgados por parte del Contratista los poderes de representación de sus representantes letrados asistentes a la Audiencia de Conciliación, Fijación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 04 de febrero de 2015.

19.Asimismo, con fecha 2 de marzo del 2015, con Resolución N° 16, este Colegiado corrió traslado al Gobierno Regional de Amazonas del pedido de acumulación de pretensiones formulado por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. a fin de que, en un plazo de cinco (5) días hábiles cumpliera con manifestar lo conveniente a su derecho.

20.De otro lado, con Resolución N° 17 de fecha 26 de marzo del 2015, se requirió a la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. para que, en el plazo de cinco (5) días hábiles cumpliera con la entrega de las copias de los certificados de retención de cada uno de los miembros del Tribunal Arbitral, así como de la Secretaría Ad Hoc, cumplimiento del cual se dejó constancia a través de la Resolución N° 19 de fecha 17 de abril del 2015.

21.Al trámite de pretensiones acumuladas interpuestas por el Contratista, se tiene que mediante la Resolución N° 18 de fecha 26 de marzo del 2015, el Colegiado admitió a trámite las pretensiones acumuladas por el Contratista, mediante escrito de fecha 27 de febrero de 2015; en consecuencia, le otorgó a dicha parte un plazo de quince (15) días hábiles, para que presente su demanda acumulada, donde debería ofrecer los medios probatorios que considere conveniente para fundamentar sus alegaciones.

22.Mediante Resolución N° 21 de fecha 12 de mayo del 2015, este Colegiado admitió a trámite la demanda acumulada y su escrito complementario de fecha 11 de mayo del 2015, corriéndose traslado de los mismos a la Entidad por un plazo de veinte (20) días hábiles, a fin que cumpliera con contestarla y, de considerarlo conveniente, interpusiera reconvención.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

23.Posteriormente, mediante Resolución N° 22 de fecha 12 de mayo del 2015, el Tribunal Arbitral fijó nuevos anticipos por honorarios profesionales, correspondientes a la Acumulación de Pretensiones.

24.De otro lado, con Resolución N° 23 de fecha 18 de mayo del 2015, el Colegiado ordenó a la Entidad a que cumpliera con registrar en la página del SEACE los nombres y apellidos de cada miembro del Tribunal Arbitral y el Acta de Instalación.

25.Luego, con fecha 1 de junio del 2015, el Tribunal manifestó estése a lo resuelto a la Entidad de lo referido en la Resolución N° 21, al escrito presentado por la Entidad el 25 de mayo del 2015.

26.En atención a lo requerido en la Resolución N° 23, la Entidad presentó su escrito de fecha 3 de junio de 2015, dándose por cumplido, por este Colegiado a través de la Resolución N° 25 de fecha 5 de junio del 2015.

27.Mediante Resolución N° 26 de fecha 19 de junio de 2015, el Colegiado requirió a ambas partes para que, en un plazo de cinco (5) días hábiles, cumplieran con acreditar el pago debido.

28.Estando al escrito de contestación a la acumulación de pretensiones de fecha 25 de junio del 2015, presentado por la Entidad, el mismo se admitió a trámite en la Resolución N° 27 de fecha 25 de junio del 2015.

29.De esta forma, respecto a la acumulación de pretensiones presentada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. con fecha 23 de abril de 2015 y complementada mediante escrito de fecha 11 de mayo de 2015, se fijaron los siguientes puntos controvertidos mediante la Resolución N° 28 de fecha 25 de junio de 2015:

- i.** Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral apruebe o no la Liquidación Final del Contrato presentada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. al Gobierno Regional de Amazonas mediante Carta N° 002-2015/SAMAN.C.G.EIRL de fecha 2 de febrero

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamani Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

de 2015, con un saldo a favor del Contratista por la suma de S/. 668,375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles).

ii. Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral ordene o no al Gobierno Regional de Amazonas que pague a favor de la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. la suma de S/. 668,375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles) correspondiente al saldo a favor del Contratista contenido en la Liquidación Final del Contrato más los intereses legales correspondientes.

30. De igual forma, en la mencionada Audiencia, se admitieron los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de acumulación de pretensiones presentado el 23 de abril de 2015 y complementada mediante escrito de fecha 11 de mayo de 2015, incluidos en el acápite denominado: "III. MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS" del escrito de acumulación e indicados con los numerales que van del 1) y 2).

31. Asimismo, se admitieron los medios probatorios brindados por la Entidad, en su escrito de contestación de acumulación de pretensiones presentado el 25 de junio de 2015, detallado en el acápite "IV.- MEDIOS PROBATORIOS" de su contestación de acumulación de pretensiones.

32. Igualmente, en la referida resolución, el Tribunal Arbitral otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles para que cada una de las partes, cumplan con manifestar lo conveniente a su derecho.

33. Seguidamente, en fecha 3 de agosto del 2015, se requirió por última vez y de forma excepcional a las partes para que, en un plazo de cinco (5) días hábiles de notificadas con la referida resolución, cumplieran con cancelar los honorarios arbitrales liquidados mediante Resolución N° 22 de fecha 12 de mayo de 2015.

34. Con Resolución N° 31 de fecha 3 de agosto del 2015, el Colegiado otorgó a las partes, un plazo de cinco (5) días hábiles a fin de que presenten sus alegatos

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

escritos y conclusiones finales; y, asimismo, citó a las partes a la Audiencia de Informes Orales, la misma que se llevará a cabo el día jueves 27 de agosto de 2015 a horas 03:00 p.m.

35. Así, en la hora y fechas programadas mediante Resolución N° 31 se presentaron, para celebrar la Audiencia referida, todos los miembros del Tribunal Arbitral y los representantes de ambas partes.

36. Respecto al estado de pagos, se dejó constancia que, la Entidad cumplió con acreditar el pago de los gastos arbitrales establecidos en la Resolución N°22, a su cargo, requiriéndose al Contratista cumplir con los suyos.

37. Posteriormente, mediante Resolución N° 35 de fecha 29 de setiembre del 2015, atendiendo al estado de pagos del proceso, este Colegiado requirió por última vez y de forma excepcional al Contratista para que, en un plazo de cinco (5) días hábiles cumpliera con cancelar los honorarios arbitrales a su cargo; bajo apercibimiento de que, en caso de incumplimiento, se decrete la suspensión del arbitraje por un término de veinte (20) días hábiles, al término del cual y en caso persista el incumplimiento en el pago, se dispondría el archivo definitivo de la acumulación de pretensiones planteada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. con fecha 23 de abril de 2015 y complementada mediante escrito de fecha 11 de mayo de 2015.

38. Del mismo modo, en la Resolución N° 36, este Colegiado requirió nuevamente al Gobierno Regional de Amazonas para que, en el plazo de cinco (5) días hábiles de notificada la presente resolución, cumpliera con la entrega de las copias de los certificados de retención de cada uno de los miembros del Tribunal Arbitral, así como de la Secretaría Ad Hoc, respecto al pago realizado en la Resolución N° 34 de fecha 11 de setiembre de 2015.

39. Ante tal apercibimiento, se decretó la suspensión del proceso arbitral por un término de veinte (20) días hábiles, al término del cual, y en caso persistiera el incumplimiento en el pago por parte de la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. respecto de los gastos arbitrales a su cargo, se procedería a declarar el archivo definitivo de la acumulación de pretensiones.

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

40. El levantamiento de la suspensión antes decretado fue realizado en fecha 14 de diciembre del 2015, tras la notificación de la Resolución N° 39, dejándose constancia que la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. cumplió con el pago de los gastos arbitrales a su cargo.

41. Posteriormente, el Tribunal Arbitral emitió la Resolución N° 40 de fecha 14 de diciembre del 2015, mediante la cual se dispone que el presente proceso se encontraba en plazo para laudar, fijándose el mismo en un plazo de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de realizada la última notificación a las partes con la mencionada Resolución, reservándose asimismo el Tribunal Arbitral la facultad de ampliar a su sola discreción el citado plazo por otros treinta (30) días hábiles adicionales, en caso lo estimase necesario, conforme a lo previsto en el numeral 47) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

42. Posteriormente, en uso de la facultad prevista en el numeral 47) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, éste, mediante Resolución N° 41 dispuso prorrogar el plazo para laudar por treinta (30) días hábiles adicionales, computados desde el vencimiento del primer plazo previsto mediante Resolución N° 40.

43. De otro lado, mediante Resolución N° 42, se resolvió designar a partir de la fecha de emisión de la referida Resolución como nueva Secretaria Arbitral de la causa a la Srta. Elizabeth Katherine Lucho Orellana, ratificándose el lugar de la sede arbitral en la oficina ubicada en la Calle Tinajones N° 181, Oficinas 503-504, del distrito de Santiago de Surco, provincia y departamento de Lima.

44. Asimismo, de autos se aprecia que la resolución N° 40 ha sido notificada al Contratista el día 21 de diciembre del 2015 y a la Entidad el día 28 de diciembre del 2015, debiendo computarse el plazo para laudar a partir de la última notificación realizada a las partes, esto es, a partir del día siguiente al 28 de diciembre del 2015; por lo que, el plazo para laudar de sesenta (60) días hábiles vence el día 21 de marzo de 2015; ello teniendo en cuenta que:

44.1. Los plazos se computan en días hábiles.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

- 44.2. Son días inhábiles los días sábado, domingo y feriados no laborables o los días de duelo nacional no laborables declarados por el Poder Ejecutivo de la República del Perú.
- 44.3. La sede del arbitraje se encuentra fijada en la ciudad de Lima.
- 44.4. El día viernes 25 de diciembre del 2015 fue feriado a nivel nacional tanto para el sector público como para el sector privado por conmemorarse la navidad del señor Jesús.
- 44.5. El día viernes 01 de enero del 2016 fue feriado a nivel nacional tanto para el sector público como para el sector privado por conmemorarse inicio del nuevo año.

III. CONSIDERACIONES DEL TRIBUNAL ARBITRAL

1.- CUESTIONES PRELIMINARES

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

- (i) Que el Tribunal Arbitral se constituyó de conformidad con el convenio arbitral suscrito por las partes.
- (ii) Que en ningún momento se recusó al Tribunal Arbitral, o se impugnó o reclamó contra las disposiciones de procedimiento dispuestas en el Acta de Instalación.
- (iii) Que el DEMANDANTE presentó su demanda dentro de los plazos dispuestos.
- (iv) Que la DEMANDADA fue debidamente emplazada con la demanda y presentó su contestación de demanda según ha sido explicado anteriormente.
- (v) Que las partes tuvieron plena oportunidad para ofrecer y actuar todos sus medios probatorios, así como tuvieron la facultad de presentar todas sus alegaciones y exponerlas ante el Tribunal Arbitral.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

- (vi) Que de conformidad con el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, así como con la Ley de Arbitraje - Decreto Legislativo N° 1071, las partes han tenido la oportunidad suficiente de plantear recurso de reconsideración contra cualquier resolución distinta al laudo emitida en el presente proceso arbitral, en caso éstas hubieren incurrido en 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.
- (vii) Que, el Tribunal Arbitral ha procedido a laudar dentro de los plazos aceptados por las partes.

2.- MATERIA CONTROVERTIDA

De acuerdo con lo establecido en la Audiencia de Conciliación, Determinación de Puntos Controvertidos y Admisión de Medios Probatorios de fecha 4 de febrero de 2015 y la Resolución N° 28 de fecha 25 de junio de 2015 referida a la acumulación de pretensiones presentada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L., en el presente caso corresponde al Tribunal Arbitral determinar lo siguiente en base a los puntos controvertidos fijados en el presente arbitraje.

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

Asimismo, debe tenerse en cuenta, en relación a las pruebas aportadas al arbitraje que en aplicación del Principio de "Comunidad o Adquisición de la Prueba", las pruebas ofrecidas por las partes, desde el momento que fueron presentadas y admitidas como medios probatorios, pasaron a pertenecer al presente arbitraje y,

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

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 o la proporcionó"¹

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

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

1. DE LA DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR EL CONTRATISTA CON FECHA 1 DE AGOSTO DE 2014

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO

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

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

"Determinar si corresponde declarar o no que la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. no ha incurrido en retraso injustificado en el cumplimiento de sus prestaciones contractuales y, en consecuencia, no sea pasible de aplicación de penalidad por mora."

Posición del Contratista:

- El Contratista inicia la exposición de sus argumentos indicando que, el día 15 de abril de 2013 y con la entrega del terreno según Acta levantada en dicha fecha, se cumplieron las condiciones previstas en el artículo 184º del Reglamento para el inicio del cómputo del plazo de ejecución de obra; sin embargo, tal como el Contratista estima haber reiterado a la Entidad, mediante la Carta Nº 050-2013-SAMAN.C.G.EIRL del 28 de mayo de 2013 y a propósito de algunas particulares exigencias extracontractuales de un supuesto "Inspector - Monitor", entre otros aspectos, que no había disponibilidad física del terreno para el inicio de los trabajos, habida cuenta que la I.E. a intervenir aún estaba ocupada por su alumnado, lo que constituyó un claro incumplimiento del quinto párrafo del artículo 13º de la Ley, generando retrasos justificados en la ejecución de las prestaciones del Contratista.
- De otro lado, refiere el Contratista que mediante el Asiento Nº 01 de fecha 17 de abril del 2013 efectuado por el Residente en el Cuaderno de Obra, su representada dejó constancia que se había observado diferencias entre el nivel de pisos en planos y el físico (desniveles visibles) en los Pabellones 1, 2 y 3; asimismo, observó que el Pabellón era contiguo al talud del cerro lo que podría comprometer a las estructuras. De este modo, informa que solicitó se otorgue una solución y/o tratamiento técnico a estos errores o deficiencias del Expediente Técnico; resaltando que los errores u omisiones en el Expediente Técnico no sólo generan su modificación o ampliación vía adicionales, sino que afectan a la continuidad y ejecución de los trabajos, por tanto generan retrasos justificados en el cumplimiento de las prestaciones.
- Consecuentemente, el Contratista indica que mediante Carta Nº 051-2013-SAMAN.C.G.EIRL presentada el día 28 de mayo del 2013, solicitó a la Entidad

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

que se absolvieran diversas consultas vinculadas a las observaciones verificadas por el Residente que fueran indicadas en el Asiento N° 01 del Cuaderno de Obra; sin embargo, lejos de encausar la mencionada solicitud dado el retraso justificado a los trabajos y/o prestaciones del Contratista que generó los errores y omisiones del Expediente Técnico, mediante Carta N° 164-2013-G.R.AMAZONAS/GRI recibida el 03 de junio del 2013 la Entidad le devolvió la referida solicitud argumentando que debía ser presentada de forma adecuada a la Supervisión, generando, a consideración de la demandante, más retrasos justificados en la ejecución de los trabajos contratados.

- En ese sentido, el día 05 de junio del 2013, el Contratista manifiesta haber presentado a la Supervisión las Consultas Técnicas mediante Carta N° 028-2013- SAMAN .CC.GG.SRL; no obstante, con fecha 12 de junio del 2013, mediante Carta N° 126-2013-G.P.P./Consultor de Obra/Reg.C7481 la Supervisión, según su parecer, sin haber efectuado un correcto Informe de Compatibilidad de Terreno, concluyó: "(...) las consultas planteadas por el contratista están descritas y especificadas en el expediente técnico, según la propuesta del contratista existen técnicos y profesionales responsables de la obra que pueden fácilmente darse cuenta que en los planos del expediente están detalladas dichas consultas, por lo cual no es causal de ampliación de plazo porque es por una mala lectura de los planos por parte del contratista que debería tener profesionales idóneos para sacar la obra adelante (...)".
- Pese a ello, el Contratista informa que, en obra, llegó a verificar que, en efecto, existían serias discrepancias entre los planos del Expediente Técnico entregado por la Entidad y el terreno en el que se ejecutaría la obra, motivando así que el Residente de Obra formulara los Asientos N° 17, 18, 19, 20 y 21 del Cuaderno de Obra, todos ellos de fecha 10 de julio del 2013, en los que el Contratista indica que dio cuenta y profundizó en las incompatibilidades en mención que hacían imposible la construcción de los Pabellones N° 01, 02 y 03 sin que se establezca la solución técnica correspondiente y se entreguen los nuevos planos para el efecto.
- Del mismo modo, el Contratista precisa que la Entidad había cambiado la ubicación del Pabellón N° 01 dadas las incompatibilidades referidas en el Asiento

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Nº 01 del Cuaderno de Obra -que la Supervisión calificó como mala lectura del Expediente Técnico-; asimismo, el Contratista da cuenta que anotó también que el expediente tenía omisiones en cuanto a instalaciones sanitarias por lo que éstos trabajos constituirían Adicional de Obra.

- En este recuento de hechos, el Contratista señala que, a cuatro (04) meses de haber solicitado con el Asiento Nº 01 del Cuaderno de Obra una solución técnica para la incompatibilidad del terreno con el expediente técnico (errores u omisiones de éste) no obtuvo una respuesta técnica de la Entidad así como no teniendo respuesta a las Consultas Técnicas formuladas en el Cuaderno de Obra el día 10 de julio del 2013, reiteró a la Entidad su requerimiento de absolución de Consultas mediante Carta Nº 062-2013-SAMAN.CC.GG.SRL presentada el día 16 de agosto del 2013, en la que precisó, nuevamente, que la falta de "(...)" absolución de consultas por parte de la supervisión está causando retraso en la ejecución de obra (...) lo que venía "(...)" causando retraso de la ejecución de obra por la afectación de la ruta crítica", es decir, lo que generaba retrasos justificados en el cumplimiento de sus prestaciones.
- Así, a este aspecto señala que el día 27 de agosto del 2013, mediante Carta Nº 738, la Entidad hizo entrega a su representada de la Solución Técnica y los nuevos planos para la ejecución de la obra, por lo que el día 12 de setiembre del 2013 y con Carta Nº 064-2013-SAMAN.CC.GG.E.I.R.L presentó su Solicitud de Ampliación de Plazo Nº 01 por los 132 (ciento treinta y dos) días calendario que, afectaron la ruta crítica por la paralización de los trabajos dada la falta de planos con qué ejecutar la obra, en consecuencia, a su conclusión indica que se habían generado retrasos justificados en la ejecución de obra.
- En relación a su solicitud, el Contratista refiere que el día 30 de setiembre del 2013, a través de la Carta Nº 448-2013-G.R.AMAZONAS/GGR, con la Resolución de Gerencia General Regional Nº 577-2013-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR de la misma fecha, la Entidad declaró Improcedente la misma en razón a que se presentó, cuantificó y sustentó la ampliación a la Supervisión luego de transcurridos los quince (15) días calendario que establece el primer párrafo" del artículo 201º del Reglamento. Ante ello, anota el Contratista que debe tenerse en cuenta que, en la referida Resolución de Gerencia General

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Regional se consignó la recomendación de la Supervisión en el sentido que se conceda, aunque parcialmente, la Ampliación de Plazo solicitada pues se había afectado a la ruta crítica y, por tanto, se había generado retrasos justificados en la ejecución de sus prestaciones.

- De otro lado, añade que el día 08 de agosto del 2013 y mediante Asiento N° 30 del Cuaderno de Obra, el Residente dejó constancia que se había observado que en las calles perimetrales del local de la obra terceros habían iniciado trabajos de movimiento de tierras que eran parte de una pavimentación dispuesta o contratada por el municipio de la localidad (Jazán), lo que dificultaba el acceso a la obra así como al fluido abastecimiento de materiales, todo lo cual perjudicaba el avance de obra y constituía causal de ampliación de plazo. De este modo, el día 09 de octubre del 2012 y mediante Carta N° 068-2013-SAMAN.CC.GG.E.I.R.L., manifiesta que presentó la Solicitud de Ampliación de Plazo N° 02- Parcial por cuarenta (40) días calendario en razón del Impedimento de Libre Acceso a Obra, estando abierta la causal.
- Igualmente, el Contratista explica que el día 29 de octubre del 2013 y mediante Carta N° 497-2013- G.R.AMAZONAS-GGR, fue notificado con la Resolución de Gerencia General Regional N° 646-2013-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR de la misma fecha, por la cual, pese a la opinión favorable de la Supervisión según consta en la misma resolución, se declaró improcedente su Solicitud de Ampliación de Plazo debido a que "*(...) el contratista no ha sustentado qué partidas de la ruta crítica se han afectado debido a la pavimentación en /as vías circundantes (...)*".
- Ante la situación descrita, el Contratista establece que la Ampliación de Plazo N° 02 fue controvertida en vía de Conciliación por lo que, no habiéndose llevado a cabo aún la Audiencia correspondiente, no fue controvertida en la vía arbitral. No obstante, dicha parte estima precisar que, conforme se aprecia de la solicitud y resolución respectiva, en efecto se generó un ritmo de trabajo lento por la dificultad de accesos y de abastecimiento de materiales, lo que en definitiva también acredita que existieron retrasos justificados en la ejecución de sus prestaciones.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

- Posteriormente, el Contratista enuncia que verificó la necesidad de modificar el diseño del techo del módulo de servicios higiénicos requiriendo la entrega de los nuevos planos y detalles técnicos correspondientes; asimismo, presentó las Ampliaciones de Plazo parciales Nº 03 (por 56 días calendario y en razón de la demora de la Entidad en entregar planos de detalle que defina el cambio estructural del techo del módulo de los servicios higiénicos, denominada Nº 03 por la Entidad) y 04 (por 40 días calendario y en razón de la demora de la Entidad en entregar planos de detalle para muro de contención de escalera del Pabellón Nº 01, denominada Nº 04 por la Entidad), las mismas que fueron declaradas improcedentes por la Entidad mediante Resolución de Gerencia General Regional Nº 775-2013-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR de fecha 10 de diciembre del 2013, notificada el día 11 del mismo mes con Carta Nº 584-2013-G-R-AMAZONAS/GGR, en razón de haberse presentado vencido el plazo contractual.
- Del mismo modo, el Contratista informa que también formuló Consultas Técnicas vinculadas a la necesidad de construir muros de contención por la reubicación del Pabellón Nº 01 y para la Escalera del Pabellón Nº 03, así como respecto del cálculo del sistema eléctrico del Taller considerado en el Pabellón Nº 02.
- En ese sentido, anota que sólo la segunda Consulta referida a la Escalera del Pabellón Nº 03 mereció un pronunciamiento de la Supervisión; resaltando que, mediante Carta Nº 001-2014-G.P.P/Consultor de Obra/Reg. C7481 recibida el 06 de enero del 2013 -esto es, CON POSTERIORIDAD AL VENCIMIENTO DEL PLAZO DE EJECUCIÓN DE OBRA anotado por la Entidad-, la Supervisión les remitió los nuevos planos para la ejecución de la Escalera (del Pabellón) Nº 03, lo que abunda en que el Contratista opine que nunca tuvo completo el Expediente Técnico para ejecutar la obra y que, a su vez, confirma lo justificado del retraso en el cumplimiento de las prestaciones del Contratista.
- Por los hechos expuestos, el Contratista expresa que, aun cuando la Ampliación de Plazo Nº 01 fue declarada improcedente por un lamentable error en el procedimiento, la causal invocada afectó realmente a la Ruta Crítica y con ella al plazo de ejecución de obra, ergo, determinó un justificado retraso en el

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

cumplimiento de las prestaciones del Contratista. Del mismo modo, la causal que dio motivo a la Ampliación de Plazo N° 02, el ritmo lento que tuvo la ejecución de los trabajos por lo limitado del acceso al local de la obra por trabajos en las vías perimetrales, que contó con la opinión favorable de la Supervisión, también corrobora lo justificado del retraso en mención. En ese mismo sentido, también justifica el retraso la falta de absolución de las Consultas Técnicas presentadas por su representada dentro del plazo de ejecución de obra (10 y 12 de octubre del 2013) que le acusa la Entidad.

- A este respecto, el Contratista determina que, pese a que existían hechos y problemas técnicos que justificaban el retraso en el cumplimiento de sus prestaciones contractuales, el día 24 de marzo del 2014 fue notificado por conducto notarial con la Carta N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR por la cual la Entidad resolvió el Contrato, en razón a que, supuestamente, el Contratista había llegado a acumular el máximo de penalidad por mora; asimismo, en la citada comunicación notarial los citó a efectos de llevar a cabo la diligencia de Constatación Física e Inventory en el lugar de la obra, lo que efectivamente sucedió consumándose la resolución contractual pese a estar controvertida en arbitraje dicha decisión, pues deviene en improcedente la aplicación de penalidad por mora al Contratista y, por tanto, considera que el Tribunal Arbitral declarará Fundado su reclamo.

Posición de la Entidad:

- A efectos de dilucidar éste extremo, la Entidad señala que el Contratista no cumplió con el procedimiento para solicitar la ampliación de plazo, establecido en el Artículo 201º del Reglamento, en tanto, su solicitud de ampliación de plazo fue presentado a los 17 días de concluido el hecho invocado, esto es, el 27 de agosto del 2013, tras la notificación de la Carta Nro. 064-2013-SAMAN CC.GG.EIRL, de fecha 13 de agosto de 2013, la cual fue presentada ante la Supervisión.
- Bajo dichas prerrogativas, la Entidad precisa que mediante Carta Nro. 738-2013-GRA.AMAZONAS/GRI-SGSL, notificada al Contratista el 27 de agosto del 2013, fue entregado al contratista el levantamiento de observaciones con planos

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Hiamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

subsanados, por lo que se considera que en dicha fecha concluyó el hecho invocado con lo cual el Contratista tenía hasta el 11 de setiembre del 2013 para solicitar, cuantificar y sustentar su solicitud de ampliación de plazo, disposición que la normativa de contrataciones establece.

- Así, manifiesta la Entidad que, mediante Resolución de Gerencia General Regional Nro.577-2013-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, se notificó al Contratista el 30 de setiembre del 2013, la improcedencia de la solicitud de ampliación de Plazo Nro. 01 por 132 días calendario.
- En este sentido, resalta la Entidad que, el Contratista, al no estar de acuerdo con la improcedencia de la ampliación de plazo, tenía 15 días hábiles para ir a controversia, sin embargo, tampoco hizo ejercicio de tal derecho, por lo que el acto administrativo expedido por la Entidad quedó, a su consideración, consentido, por lo que se mantendría el término de la obra contractual el 12 de octubre del 2013.
- De igual forma, la Entidad añade que la solicitud de ampliación de plazo Nro. 02 por 40 días fue declarada improcedente a través de la Resolución de Gerencia General Regional Nro. 646-2013-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR del 29 de octubre del 2013, debido a que el Contratista si bien es cierto adjuntó como sustento de su solicitud copia de los asientos de Obra Nro. 30, 31, 33, 34, 36, 37, 38 y 41 de fecha 8 de agosto del 2013, hasta el 24 de setiembre del 2013, respectivamente, sin embargo, no sustentó las partidas afectadas en la ruta crítica, por lo que no se demostró la afectación de la ruta crítica.
- Asimismo, la Entidad informa la desaprobación de la solicitud de ampliación de plazo Nro. 03, por 56 días calendario, presentada el 20 de noviembre del 2013, mediante Resolución de Gerencia Regional Nro. 775-2013-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR el 10 de diciembre del 2013, en tanto que fue requerida cuando el plazo contractual de la ejecución de la obra, se encontraba sin vigencia, vulnerando así el artículo 201 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado que establece, entre otros, que toda solicitud de ampliación de plazo debe efectuarse dentro del plazo vigente de ejecución de obra, fuera del cual no se admite las solicitudes de ampliación de plazo.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

- Es por estas razones que la Entidad, manifiesta que el contrato tenía vigencia hasta el 12 de octubre del 2013, toda vez que las solicitudes de ampliaciones de plazo presentada por el Contratista fueron declaradas improcedentes al no cumplir con la normativa de contrataciones, motivo por el cual considera que no existe justificación alguna respecto a los atrasos generados por el Contratista.

Posición del Tribunal Arbitral:

Para llevar a cabo el análisis del presente punto controvertido, es preciso hacer un recuento de los hechos relacionados de forma directa con la controversia, así como respecto a la suscripción del Contrato y a la penalidad por mora aplicada por la Entidad.

Así, la controversia proviene del Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, derivado de la Licitación Pública N° 018-2012-GR. AMAZONAS/CE – (Primera Convocatoria), "Ejecución de la Obra Ítem 01: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas", celebrado entre la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. y el Gobierno Regional de Amazonas con fecha 16 de enero de 2013.

De lo establecido en el numeral 30.2 de la Cláusula Vigésimo Quinta del Contrato N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, se puede apreciar que cualquiera de las partes tiene el derecho de dar inicio a un arbitraje de derecho. El Laudo Arbitral emitido es vinculante para las partes y pondrá fin al procedimiento de manera definitiva, siendo inapelable ante el Poder Judicial o ante cualquier instancia administrativa.

Asimismo, debe precisarse que las condiciones, requisitos y obligaciones de las partes, se encuentran enmarcadas dentro de la Normatividad de Contrataciones del Estado aplicable, esto es: i) La Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873; ii) El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – D.S. N° 184-2008-EF y modificado por el D.S. N° 138-2012-EF; iii) Las Directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

resulte aplicable. Así, como las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.

Luego de haber establecido el marco legal mediante el cual se procederá a analizar las controversias surgidas, este Tribunal Arbitral toma en cuenta que el Contrato celebrado ha sido suscrito por ambas partes; razón por la cual, se entiende que las cláusulas contenidas en el mismo son de conocimiento de ambas, no pudiendo actuar éstas, de forma contraria o no respetando los lineamientos que se han establecido de antemano en el mencionado Contrato N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR.

Al respecto, debemos indicar que el presente Contrato tiene como objeto la ejecución de la obra ítem N° 01: "**Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas**"; el cual se encuentra detallado en la Cláusula Segunda del Contrato N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, que establece a la letra lo siguiente:

"CLÁUSULA SEGUNDA: OBJETO

*Por el presente documento LA ENTIDAD contrata los servicios de EL CONTRATISTA para ejecutar la obra: : "**Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas**", de conformidad a lo establecido en las Bases Integradas del Proceso de Selección, Expediente Técnico, oferta de EL CONTRATISTA y lo que se establece en el presente contrato.*

Asimismo, debe tenerse presente que la obra objeto del contrato debe ser ejecutada de acuerdo a lo establecido en la Cláusula Sétima del Contrato N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, la cual señala que:

"CLÁUSULA SÉTIMA: DEL PLAZO DE EJECUCIÓN DEL CONTRATO

El plazo establecido para la ejecución total del contrato es de ciento ochenta (180) días calendario, el mismo que corresponde a la Ejecución de la Metas del Proyecto contenidas en el numeral 5) de los Términos de Referencia, contenidas en las Bases del Expediente de Contratación.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Dicho plazo constituye requerimiento técnico mínimo que debe coincidir con el Expediente de Contratación y en el expediente técnico de obra".

Ahora bien, trasladémonos a la base normativa para considerar cuándo inició el plazo para ejecutar la obra; así tenemos el artículo 184º del Reglamento, que a la letra reza:

"Artículo 184º.- 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 oportunidad establecidas en el artículo 187º."*

Como es de verse, el Contrato estableció que el plazo de ejecución contractual, determinado en 180 días calendario, comenzaría a computarse desde el cumplimiento de las referidas condiciones; en nuestro caso, de los documentos obrantes en el expediente y de lo manifestado por las partes tenemos que éste inició en fecha 16 de abril de 2013, tras haberse suscrito por ambas partes el Acta de Entrega del Terreno el 15 de abril de 2013².

Ante ello, es conocido que el mencionado plazo de ejecución vencía el 12 de octubre de 2013, siendo que de los hechos se desprende y se ha probado que a esa fecha el Contratista no culminó con la ejecución de la obra, por lo que la Entidad consideró realizar la resolución contractual en fecha 21 de marzo del 2014, por

² Documento obrante en el expediente arbitral adjunto al Anexo signado con el literal "C", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

causa de acumulación de máxima penalidad por mora, es decir ciento sesenta y tres (163) días después de vencido el plazo contractual.

Para mejor análisis de lo aquí expuesto resumimos:

- Acta de Entrega del Terreno:	15 de abril del 2013
- Inicio del plazo contractual:	16 de abril del 2013
- Plazo de ejecución contractual:	180 días calendarios
- Fin del plazo contractual:	12 de octubre del 2013
- Resolución Contractual:	24 de marzo del 2014

En este estado, y sin perjuicio del análisis que se efectuará, este Colegiado sí considera necesario precisar, previamente, que conforme a lo afirmado en el párrafo precedente, se descarta la imposición de penalidades efectuada por la Entidad de ciento sesenta y seis (166) días calendario, pues conforme al conteo de días de retraso en el cumplimiento de la obligación, que debe realizarse a partir del día siguiente al vencimiento del plazo de ejecución contractual, es decir, a partir del 13 de octubre del 2013 hasta la fecha de notificación de la resolución del contrato el 24 de marzo de 2014, sólo existen ciento sesenta y tres (**163) días de atraso**, por lo que, en el caso de corresponder la imposición de penalidades, situación que este Colegiado recién procederá a evaluar, sólo sería por 163 días calendario y no por los 166 días que imputó la Entidad.

Cuestión a determinar por este Colegiado, en consecuencia, será en torno a si estos días de retraso son pasibles o no de imposición de penalidades.

Frente a este contexto, se tiene que el Contratista alega los siguientes incumplimientos por parte de la Entidad que causaron su retraso justificado:

1. Que, con Asiento N° 01 de fecha 17 de abril del 2013 realizado por el Resiente de Obra, deja constancia de las diferencias entre el nivel de

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machaño

Dr. Mario Manuel Silva López

pisos en planos y el físico en los pabellones 1, 2 y 3; asimismo, observó que el pabellón era contiguo al talud del cerro lo que podría comprometer a las estructuras, por lo que el Contratista solicitó a la Entidad se otorgue una solución y/o tratamiento técnico a estos errores o deficiencias en el Expediente Técnico, resaltando que ello no sólo generan modificación o ampliación de adicionales, sino que afectan a la continuidad y ejecución de sus trabajos.

2. Que, no había disponibilidad física del terreno para el inicio de los trabajos habida cuenta que la I.E. a intervenir estaba ocupada por su alumnado, por lo que remitió la Carta N° 050-2013-SAMAN.C.G.EIRL de fecha 28 de mayo del 2013.
3. De igual forma, con Carta N° 051-2013-SAMAN.C.G.EIRL presentada el 28 de mayo de 2013, el Contratista informa que solicitó la absolución de consultas referidas a observaciones del Residente de Obra del Asiento N° 1 antes acotado; sin embargo, indica que la Entidad, lejos de encausar su solicitud, la devolvió con Carta N° 164-2013-G.R.AMAZONAS/GRI de fecha 3 de junio del 2013 bajo el tenor de que no se había presentado de forma adecuada.
4. Asimismo, el 5 de junio de 2013, el Contratista señala que presentó a la Supervisión sus Consultas Técnicas en referencia a la Carta N° 028-2013-SAMAN.CC.GG.SRL; no obstante, el día 12 de junio del 2013 con carta N° 126-2013-G.P.P./Consultor de Obra/REG.C7481 la Supervisión concluyó que las consultas planteadas por el Contratista estarían descritas y especificadas en el expediente técnico, por lo cual ello no generaba un ampliación de plazo debido a que existía una mala lectura de los planos por parte del Contratista.
5. En vista que la Supervisión no realizó un sustento técnico, y que a decir del Contratista constató en obra serias discrepancias entre los planos del Expediente Técnico y el terreno entregado por la Entidad,

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

el Residente efectuó las anotaciones N° 17, 18, 19, 20 y 21³ con fecha 10 de julio de 2013 mediante la cual dejaba constancia que la solución técnica tendría que estar acompañada de nuevos planos autorizados por la Entidad por modificación de los primeros.

En ese sentido, se observa que el Contratista justifica su retraso por causa de la Entidad quien no absolvía sus requerimientos de dar solución a los desniveles advertidos en el suelo y la entrega de nuevos planos que ello traía como consecuencia.

Por lo que, es menester evaluar la cuestión siguiente: ***¿Cumplió la Entidad con absolver dichas observaciones advertidas por el Contratista desde el Asiento N° 1 de fecha 17 de abril de 2013 con la presentación de nuevos planos?***

En atención a su absolución, debemos tener en cuenta en primer lugar lo alegado por la Entidad, quien manifiesta los siguientes argumentos:

- Que, el Contratista no cumplió con el procedimiento para solicitar la ampliación de plazo, establecido en el Artículo 201º del Reglamento, en tanto, su solicitud de ampliación de plazo N° 1 fue presentado a los 17 días de concluido el hecho invocado, esto es, el 27 de agosto del 2013, tras la notificación de la Carta Nro. 064-2013-SAMAN CC.GG.EIRL, de fecha 13 de agosto de 2013, la cual fue presentada ante la Supervisión.
- Bajo dichas prerrogativas, la Entidad precisa que mediante Carta Nro. 738-2013-GRA.AMAZONAS/GRI-SGSL, notificada al Contratista el 27 de agosto del 2013, fue entregado al contratista el levantamiento de observaciones con planos subsanados, por lo que se considera que en dicha fecha concluyó el hecho invocado con lo cual el Contratista tenía hasta el 11 de setiembre del 2013 para solicitar, cuantificar y sustentar su

³ Documento obrante en el expediente arbitral adjunto al Anexo signado con el literal "F", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

solicitud de ampliación de plazo, disposición que la normativa de contrataciones establece.

- Así, manifiesta la Entidad que, mediante Resolución de Gerencia General Regional Nro.577-2013-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GGR, se notificó al Contratista el 30.09.2013, la improcedencia de la solicitud de ampliación de Plazo Nro. 01 por 132 días calendario.
- Que, toda vez que de igual forma, las solicitudes de ampliaciones de plazo N° 2 y 3 fueron declaradas improcedentes por contravenir a lo dispuesto por el artículo 201º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, antes acotado, el plazo del contrato tenía vigencia hasta el 12 de octubre del 2013, motivo por el cual considera que no existe justificación alguna respecto a los atrasos generados por el Contratista.

Frente a estos hechos, lo que tiene este Tribunal Arbitral es que mientras el Contratista afirma no corresponde la imputación de penalidades por cuanto la demora se debió a causas imputables a la Entidad, esta última alega se tratan de incumplimientos injustificados pues las solicitudes de ampliación de plazos N° 1, N° 2 y N° 3 requeridas por el Contratista devinieron en improcedentes.

En ese contexto, este Colegiado considera necesario remitirse a lo acordado en la Cláusula Décimo Tercera del Contrato y al artículo 165º del Reglamento, según los cuales:

"CLÁUSULA VIGÉSIMA PRIMERA: PENALIDADES

Si EL CONTRATISTA incurre en retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, LA ENTIDAD le aplicará una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por cien (10%) del monto del contrato vigente, en concordancia con el artículo 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

En todos los casos, la penalidad se aplicará automáticamente y se calculará de acuerdo a la siguiente formula:

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Penalidad Diaria = 0.10 x Monto

F x Plazo en días

0.15 x 180

Tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato o ítem que debió ejecutarse o, en caso que éstos involucraran obligaciones de ejecución periódica, a la prestación parcial que fuera materia del retraso.

Esta penalidad será deducida de cualquiera de los pagos a cuenta, del pago final o en la liquidación final; o si fuese necesario se cobrará del monto resultante de la ejecución de las garantías de Fiel Cumplimiento o por el monto diferencial de la propuesta (de ser el caso).

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de penalidad, LA ENTIDAD podrá resolver el contrato por incumplimiento.

La justificación por el retraso se sujeta a lo dispuesto por la Ley de Contrataciones del Estado y su Reglamento, el Código Civil y demás normas aplicables, según corresponda". (Énfasis Nuestro)

De la misma manera, el Artículo 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 184-2008-EF y modificado por el D.S. N° 138-2012-EF, establece el procedimiento a seguir en caso de **retraso injustificado** en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato y, la consecuente aplicación de penalidades⁴.

4 "Artículo 165º.- Penalidad por mora en la ejecución de la prestación

En caso de retraso injustificado en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, la Entidad le aplicará al contratista una penalidad por cada día de atraso, hasta por un monto máximo equivalente al diez por ciento (10%) del monto del contrato vigente o, de ser el caso, del ítem que debió ejecutarse. Esta penalidad será deducida de los pagos a cuenta, del pago final o en la liquidación final; o si fuese necesario se cobrará del monto resultante de la ejecución de las garantías de fiel cumplimiento o por el monto diferencial de propuesta.

En todos los casos, la penalidad se aplicará automáticamente y se calculará de acuerdo con la siguiente fórmula:

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Como vemos, el Reglamento ha previsto la aplicación de una penalidad por mora al contratista que en forma injustificada se retrase en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato.

En esa medida, cuando el contratista se retrase injustificadamente en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato, en principio, podrá la Entidad aplicarle la penalidad por mora.

Ahora bien, respecto a lo argumentado por la Entidad, en cuanto sostiene que el retraso en la ejecución resulta injustificado debido a que las ampliaciones de plazo solicitadas fueron declaradas improcedentes, este Tribunal debe precisar que la institución de la ampliación de plazo y las penalidades son figuras jurídicas distintas que han sido reguladas, en apartados distintos del Reglamento, con la finalidad de regular situaciones diferentes, pues mientras una ampliación de plazo buscar extender el plazo de ejecución contractual bajo ciertas circunstancias y bajo cierto procedimiento expresamente regulado por el Reglamento, lo que inclusive genera el reconocimiento económico de mayores gastos generales a favor del contratista; las penalidades cumplen una doble función distinta, esto es, desincentivar el incumplimiento de las obligaciones a cargo del contratista; así como, resarcir a la Entidad por el perjuicio que el retraso u otros incumplimientos injustificados en la ejecución de las prestaciones le hubiera causado.

Penalidad diaria = 0.10 x Monto

F x Plazo en días

Donde F tendrá los siguientes valores:

- a) Para plazos menores o iguales a sesenta (60) días, para bienes, servicios y ejecución de obras: $F = 0.40$.
- b) Para plazos mayores a sesenta (60) días:
 - b.1) Para bienes y servicios: $F = 0.25$.
 - b.2) Para obras: $F = 0.15$.

Tanto el monto como el plazo se refieren, según corresponda, al contrato o ítem que debió ejecutarse o, en caso que estos involucraran obligaciones de ejecución periódica, a la prestación parcial que fuera materia de retraso.

Cuando se llegue a cubrir el monto máximo de la penalidad, la Entidad podrá resolver el contrato por Incumplimiento.

Para efectos del cálculo de la penalidad diaria se considerará el monto del contrato vigente."

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Partiendo de estas conclusiones, este Tribunal desestima la posición de la Entidad, considerando que a efectos de determinar la procedencia o no de la imposición de penalidades, lo relevante sea determinar si se tratan o no de retrasos injustificados.

Así, es necesario concluir que el hecho que no se hayan otorgado las ampliaciones de plazo solicitadas por el Contratista no produce como consecuencia de que hayan existido retrasos injustificados, cuestión a parte precisando que, lo que aquí está bajo análisis es la determinación de la existencia o no de penalidades, controversia que se determinará consecutivamente.

Al respecto, es beneficioso remitirse a la acepción que del término "injustificado" tiene la Real Academia de la Lengua Española, siendo que ésta lo define como "no justificado", es decir, sin razón o causa que lo justifique.

En ese sentido, este Tribunal tendrá que determinar si la demora de ciento sesenta y tres (163) días en que incurrió el Contratista al ejecutar el Contrato, se trata o no de una con causa que lo justifique, pues ello es lo que determinará la procedencia o no de las penalidades.

En este lineamiento, en análisis de la documentación obrante en el expediente, el Tribunal Arbitral observa que, en efecto, el Contratista solicitó a la Entidad pronunciamiento acerca de los fuertes cambios de nivel en el terreno en los pabellones 1, 2 y 3, observado en el Asiento N° 1 del Cuaderno de Obra en fecha 17 de abril del 2013⁵, lo cual generaba una incongruencia con los planos del Expediente Técnico. Al respecto se cita el mismo a continuación:

"Asiento N° 1:

Del Residente 17/04/2013

Se observa lo siguiente:

⁵ Documento obrante en el expediente arbitral adjunto al Anexo signado con el literal "D", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

1. *El nivel de todos los pisos en los pabellones son los mismos, el cual al nivel del terreno existen diferencias.*
2. *El Pabellón N° 01, existe un desnivel de 1.70 con respecto a la construcción a realizarse, además este Pabellón se extiende a una zona a un pie del talud de cerro de tierra que puede comprometer a la estructura siendo necesario una solución el nivel existente de esa zona necesita un planteamiento para conservar la longitud del Pabellón.*
3. *En el Pabellón N° 2 y N° 3 existe un desnivel de 1.00 m. y existe una sola escalera, sin embargo, en los planos vemos un solo nivel, la cual cambia la funcionalidad de la escalera, solicitamos un tratamiento técnico”.*

De lo señalado en el Asiento N° 1 antes referido, debemos advertir en primer lugar que el mismo se trata de una Consulta Técnica anotada por el Residente de Obra, la cual solicitaba un tratamiento técnico de parte de su contratante en base a los siguientes problemas:

- Absolución sobre las diferencias existentes entre los planos del Expediente Técnico y el terreno en físico.*
- Desnivel en el Pabellón N° 1 y planteamiento para conservar la longitud del Pabellón debido a que se extendía hasta a un pie del talud de cerro de tierra lo cual podría comprometer su estructura.*
- Tratamiento técnico sobre los desniveles de los Pabellones N° 2 y 3, así como la funcionalidad o no de la escalera.*

Ahora bien, cuestión a determinarse es la siguiente: **¿Las diferencias entre el nivel de pisos en planos y el físico en los pabellones N° 1, 2 y 3, así como la observación acerca de la cercanía del Pabellón N° 1 a un talud del cerro que comprometería las estructuras y por tanto la presentación de nuevos planos que absuelvan estas deficiencias en el Expediente Técnico debían formar parte de la absolución de la Entidad?**

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

De los problemas advertidos *supra* por el Residente, se entiende que el Contratista a través de esta anotación no sólo requería una absolución de consultas, sino, desde ese momento, dejaba en claro que requería que se otorgaran tratamientos a nivel técnico por problemas en los Planos, los cuáles ameritarían una reestructura de los mismos en cuanto a longitud de áreas como es en el caso del Pabellón N° 1, a fin de no afectar la misma estructura de la construcción, o las discrepancias existente entre los planos planteados con deficiencias técnicas y el terreno real en el cual se ejecutaría la Obra, o desniveles en áreas de pabellones segundo y tercero.

A este respecto, es de observarse que era necesario la opinión oportuna del Supervisor dentro de los cinco (5) días que indica el ordenamiento en su artículo 196° del Reglamento, o su direccionamiento hacia la Entidad en caso la Supervisión opinase que necesitarán absolverse por medio de un Proyectista, para lo cual contaba con el plazo de cuatro (4) días para elevación, y posterior absolución por la Entidad en quince (15) días. Más adelante veremos que, a decir del mismo Gobierno Regional de Amazonas, desde este primer momento, la Supervisión debió encausar desde un principio estas consultas a la Entidad, toda vez que comprometían la modificación de los planos del Expediente Técnico.

En referencia a lo antes expuesto, es menester señalar la norma anotada en el anterior párrafo, artículo 196° del Reglamento, el cual se cita a continuación:

"Artículo 196°.- Consultas sobre ocurrencias en la obra

(...) Las consultas cuando por su naturaleza, en opinión del inspector o supervisor, no requieran de la opinión del proyectista serán absueltas por éstos dentro del plazo máximo de cinco (5) días siguientes de anotadas las mismas. (...) Las consultas cuando por su naturaleza, en opinión del inspector o supervisor, requieran de la opinión del proyectista, serán elevadas por éstos a la Entidad dentro del plazo máximo de cuatro (4) días siguientes de anotadas, correspondiendo a ésta en coordinación con el proyectista absolver la consulta dentro del plazo máximo de quince (15) días siguientes de la comunicación del inspector o supervisor. (...) En caso no hubiese respuesta del proyectista en el plazo máximo fijado en el párrafo anterior, la Entidad deberá dar instrucciones al contratista a través del

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

inspector o supervisor, sin perjuicio de las acciones que se adopten contra el proyectista, por la falta de absolución de la misma.

Si, en ambos casos, vencidos los plazos, no se absuelve la consulta, el contratista tendrá derecho de solicitar ampliación de plazo contractual por el tiempo correspondiente a la demora. Esta demora se computará sólo a partir de la fecha en que la no ejecución de los trabajos materia de consulta empiece a afectar la ruta crítica del programa de ejecución de la obra". (El resaltado y subrayado es nuestro).

Sin embargo, de la revisión a los argumentos expuestos por las partes y documentos sustentatorios, se evidencia que el Supervisor ni absolvio la consulta dentro del plazo de los cinco (5) días ni encausó la misma a la Entidad en el plazo de cuatro (4) días siguientes a la anotación a fin que la Entidad en coordinación con el proyectista absuelva la consulta dentro del plazo máximo de quince (15) días siguientes de la comunicación del inspector o supervisor.

Referido a ello, se observa que, el Contratista mediante Carta Nº 051-2013-SAMAN.C.G.EIRL⁶ presentada el día 28 de mayo del 2013, solicitó a la Entidad que se absolvieran diversas consultas vinculadas a las observaciones verificadas por el Residente que fueran indicadas en el Asiento Nº 01.

Frente a ello, la Entidad mediante Carta Nº 164-2013-G.R.AMAZONAS/GRI⁷ recibida el 03 de junio del 2013 por el Contratista devolvió la referida solicitud argumentando que debía ser presentada de forma adecuada a la Supervisión.

En ese sentido, es de verificar lo indicado por el citado documento, cuya ilustración se adjunta a página siguiente:

⁶ Documento obrante en el expediente arbitral señalado como Anexo del literal "D", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

⁷ Medio Probatorio adjunto al Anexo signado con el literal "D", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS
GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA

EXP. N° 164-2013

“AÑO DE LA INVERSIÓN PARA EL DESARROLLO RURAL Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA”

Chachapoyas, 03 de Junio del 2013

CARTA N° 164 - 2013 - G.R AMAZONAS/GRI

Señor:

TOMAS ROGELIO ALARCON VASQUEZ
TITULAR GERENTE “SAMAN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.” - RPM #551783

Ptc.-

ASUNTO : DEVUELVE DOCUMENTO PARA SU PRESENTACIÓN EN FORMA ADECUADA

REF. : CARTA N° 051-2013-SAMAN.G.R.E.I.R.L.

Por medio de la presente le hago llegar mi saludo cordial, al mismo tiempo devuelvo a su Despacho el documento señalado en la referencia, mediante el cual su representada solicita Absolución de Consultas referidas a las Obras “Mejoramiento I. E. Abraham López Lucero. Pedro Ruiz Gallo - Chachapoyas - Amazonas” y “Ampliación. Servicios Educativos I. E. San José de Ollavoz, Molinopampa - Chachapoyas - Amazonas”, con la finalidad de que se presente de forma adecuada, a través de la Supervisión de la Obra, según lo especificado en el Art. 196º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, dándose como No Presentado.

Sin otro particular, me suscribo de Usted.

Atentamente,



Así, se puede advertir que, la Entidad refiere en la Carta presentada que, la consulta del Contratista, debió haber sido encausada por medio de la Supervisión de obra, sin embargo es menester resaltar en este punto que, según el artículo 196º del Reglamento, era obligación de la Supervisión poner en conocimiento de la Entidad la consulta interpuesta por el Contratista del Asiento N° 1 del 17 de abril de 2013, lo cual como se analizó *ut supra*, no se verificó; por lo que, no se le atribuye una responsabilidad al Contratista quien desde el 17 de abril de 2013 no obtenía una respuesta a las consultas observadas.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Ahora bien, siguiendo con el análisis de la materia controvertida, este Colegiado tiene que mediante la **Carta N° 028-2013- SAMAN .CC.GG.SRL⁸** de fecha 05 de junio del 2013, el Contratista manifiesta haber presentado a la Supervisión las Consultas Técnicas del Asiento N° 1. Por lo que, a esta cuestión la Supervisión mediante la **Carta N° 126-2013-G.P.P/Consultor de Obra 7 Reg.C7481⁹** de fecha 12 de junio del 2013, manifestó que: *"(...) las consultas planteadas por el contratista están descritas y especificadas en el expediente técnico, según la propuesta del contratista existen técnicos y profesionales responsables de la obra que pueden fácilmente darse cuenta que en los planos del expediente están detalladas dichas consultas, por lo cual no es causal de ampliación de plazo porque es por una mala lectura de los planos por parte del contratista que debería tener profesionales idóneos para sacar la obra adelante (...)"*.

Sin embargo, valga decir que la Carta N° 126-2013-G.P.P/Consultor de Obra 7 Reg.C7481 no adjuntó ningún estudio técnico por parte de la Supervisión misma o del proyectista, necesitándose a consideración de este Colegiado por el tipo de consultas a absolver.

Este Colegiado refuerza su opinión considerando el siguiente hecho: Que, ante el problema no absuelto por parte de la Supervisión referido a los desniveles en el terreno físico, el Contratista tuvo que reiterar su solicitud de absolución a sus consultas referidas al Asiento N° 1 del Cuaderno de Obra, mediante anotaciones en el Cuaderno de Obra realizadas por el Residente en los **Asientos N° 17, 18, 19, 20 y 21 del Cuaderno de Obra¹⁰**, todos ellos de fecha 10 de julio del 2013, solicitando a la Entidad la presentación de nuevos planos que puedan absolver los problemas advertidos y no absueltos hasta esa fecha.

⁸ Medio Probatorio obrante en el expediente arbitral señalado como Anexo del literal "E", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

⁹ Documento probatorio adjunto al Anexo del literal "E", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

¹⁰ Medios Probatorios obrante en el expediente arbitral señalado como Anexo del literal "F", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Es en ese sentido que, se verifica que la Entidad presentó posteriormente los planos modificados recién en fecha 27 de agosto del 2013 mediante la Carta N° 738-2013-GRA.AMAZONAS/GRI-SGSL¹¹, tal como lo afirma la misma Entidad en su escrito de Contestación a la Demanda de fecha 21 de octubre del 2014, en los siguientes términos: "(...) mediante Carta Nro. 738-2013-GRA.AMAZONAS/GRI-SGSL, notificada al Contratista el 27 de agosto del 2013, fue entregado al contratista el levantamiento de observaciones con planos subsanados".

La situación antes expuesta revela que, la Entidad reconoce que recién en fecha 27 de agosto del 2013 su representada cumplió con absolver las observaciones con los planos subsanados advertidas por el Contratista el día 17 de abril del 2013. Consecuente a ello, este Colegiado considera que se evidencia un retraso justificado del Contratista, por lo que se debe ahora determinar desde cuándo se produciría esta demora justificada.

Así, este Colegiado tendrá como retraso justificado, la demora producida a partir del día siguiente en que venció el plazo de diecinueve (19) días, es decir el plazo de cuatro (4) días que tenía el Supervisor para elevar la consulta a la Entidad sumado al plazo de quince (15) días en la cual la Entidad debía pronunciarse, contando con el estudio de su proyectista, toda vez que las consultas técnicas, como se advirtió, requerían la apreciación de este profesional para la modificación de los planos.

En ese lineamiento, el plazo para la absolución venció el día 6 de mayo del 2013, por lo que a partir del día siguiente, 7 de mayo del 2013, habría una afectación a las prestaciones a ejecutar por el Contratista, toda vez que dicha parte no podía continuar con sus prestaciones contractuales sin los planos, base para el inicio de la construcción y direccionamiento de la obra. Por tanto, en el presente caso el plazo de la demora comenzaría a computarse a partir del día 7 de mayo del 2013.

Máxime si se verificó, del asiento N° 1 del Cuaderno de Obra, que debido a la falta de absolución de la consulta efectuada por el Contratista, la cual necesitaba de una

¹¹ Documento Probatorio signado en el Anexo del literal "F", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

redefinición de los planos a utilizarse, la obra no pudo ejecutarse por efectiva paralización a la misma dentro del plazo contractual.

Asimismo, se advierte de la **Carta N° 192-2013-GPP/Consultor de Obra/Req. C7481**¹² de fecha 17 de setiembre de 2013 que, el Supervisor Ing. Padilla Pinedo, verificó en su oportunidad la demora por parte de la Entidad al absolver las consultas del Contratista en los siguientes términos: "Por la demora en dar respuesta a las consultas, el Proyectista y la Subgerencia de Supervisión y Liquidaciones de Obra del GRA, siendo ajena a la voluntad de la Entidad, ya que ha solicitado la opinión del Proyectista en los plazos establecidos por la Ley de Contrataciones del estado y su Reglamento, a la fecha cuenta con la comunicación del proyectista absolviendo las consultas hechas por el Contratista."

Por tanto, hasta aquí lo analizado, este Colegiado concluye que se acredita un retraso justificado de **113 días que corren desde el 7 de mayo del 2013 hasta el 27 de agosto del 2013**. En ese sentido, deberá analizarse sólo, por este Colegiado, si existió o no un retraso injustificado por los 50 días sobrantes de los 166 días que en un principio fueron penalizados por la Entidad, que como ya hemos analizado se produjo por un mal conteo de fechas, siendo en realidad el plazo primigenio de 163 días; todo ello, a fin de determinar si se llegó a incurrir en una acumulación de máxima penalidad por mora.

En síntesis, el análisis expuesto es el que se presenta:

¹² Carta transcrita por la Entidad mediante la Resolución de Gerencia General Regional N° 577-2013-GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS/GGR de fecha 30 de setiembre del 2013, signado como medio probatorio en el Anexo del literal "G", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

DIAS		ANALISIS DE LOS DIAS DE RETRASO EN OBRA
166 días		Imputados por la Entidad como retraso injustificado.
163 días		Plazo real de retraso desde el día 12 de octubre del 2013 (Fin del plazo contractual) hasta el día 24 de marzo del 2014 (Resolución Contractual)
113 días		Retraso justificado por paralización de obras por causa de no presentación de nuevos planos por parte de la Entidad desde el 7 de mayo del 2013 hasta el 27 de agosto del 2013.
50 días		Retraso del Contratista a evaluar.

Volviendo la mirada hacia los hechos acontecidos durante la ejecución contractual, se advierte que con el Asiento N° 30 de fecha 8 de agosto del 2013, el Contratista, a través de su residente de Obra, indica lo siguiente:

"Asiento N° 30 de fecha 08 de agosto del 2013

"Se deja constancia que a partir del día de hoy se observa que se están ejecutando trabajos de movimiento de tierras en las calles perimetrales al centro educativo, que son parte de una pavimentación que viene ejecutando la Municipalidad de Jazán.

Estos trabajos están perjudicando nuestro acceso a la obra y el fluido abastecimiento de los materiales, generando sobrecostos a la empresa en cuanto a destibaje de materiales y agregados.

Estos problemas causados por la obra de pavimentación que colinda con el centro educativo, están perjudicando negativamente el avance de la obra por los sobrecostos antes indicados y disminución del ritmo de avance, afectándose en consecuencia la ruta crítica, lo cual es causal de ampliación de plazo."

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Asimismo, los asientos N° 31 y N° 33, reiteran este problema advertido por el Contratista, expresando lo siguiente:

"Asiento N° 31 de fecha 15 de agosto del 2013:

Se reitera lo indicado en el Asiento N° 30 del residente de fecha 8 de agosto del 2013, en cuanto a la problemática que viene causando los trabajos de movimiento de tierras correspondientes a la obra de pavimentación, porque nos han recortado los accesos para el acopio y abastecimiento de materiales a la obra.

Estas condiciones son distintas a las contratadas, pues en correspondencia con la entrega del terreno, es obligación contractual de la Entidad entregar el terreno para la obra libre se obstáculos para que se cumplan las condiciones contratadas. (...)"

"Asiento N° 33 de fecha 22 de agosto del 2013:

Se mantienen las condiciones adversas para el normal abastecimiento de materiales a la obra a causa de la obra de pavimentación que ejecuta la Municipalidad de Jazán, la misma que mantienen bloqueados nuestros accesos a la obra y en consecuencia es difícil el fluido abastecimiento de los materiales. Por lo que solicitamos la intervención de la supervisión para que coordine con la Entidad para que se aperturen nuestros ingresos a la obra y se restablezca las condiciones del terreno que son parte del contrato, es decir libre de obstáculos"

Como seguimiento a este problema, vemos que también se realizaron las anotaciones N° 33, 34, 36, 37, 38 y 39 del Cuaderno de Obra, los cuales reiteran los problemas ya advertidos.

Asimismo, es menester anotar que a través del medio probatorio: Resolución de Gerencia General N° 646-2013-Gobierno Regional de Amazonas, emitida por la Entidad en fecha 29 de octubre del 2013, en sus considerandos, da cuenta que la

Supervisión mediante el **Asiento N° 32 de fecha 19 de agosto del 2013**, señaló lo siguiente:

"Se corrobora lo afirmado por el residente den los asientos N° 30 y 31, la Municipalidad de Jazán viene realizando trabajos de movimiento de tierras como parte de un proyecto de pavimentación, el que está obstaculizando el ingreso sostenido de los materiales e insumos de obra, principalmente el traslado de agregados como arena, piedra chancada y hormigón"

La situación antes descrita dio pie a que el Supervisor Ing. Gustavo Padilla Pinedo, alcanzara su pronunciamiento respecto a la Ampliación de Plazo solicitada por el Contratista por cuarenta (40) días calendarios, al Gobierno Regional de Amazonas a través de la Carta N° 215 – 2013-GPP/Consultor de Obra/Reg. C7481 de fecha 16 de octubre del 2013, afirmando que debería reconocérsele estos cuarenta (40) días calendario de ampliación, lo que a su parecer suscitaba el desplazamiento de la fecha de culminación del contrato al 21 de noviembre del 2013.

Ahora, si bien es cierto, la referida Ampliación de Plazo fue declarada improcedente mediante la Resolución de Gerencia General N° 646-2013-Gobierno Regional de Amazonas, de fecha 29 de octubre del 2013, como ya se trató anteriormente por este Colegiado, la Ampliación de Plazo viene a ser una figura jurídica diferente a la de penalidades aquí analizada, ello en tanto requisitos procedimentales para su admisión como los efectos que producen dentro de la relación contractual, por lo que el estudio de su procedencia o no, no se encuentra bajo evaluación por este Colegiado.

En este recuento, no es difícil presenciar que existió un retraso en la ejecución de la obra, que a confirmación del Supervisor en su oportunidad fue producida por el plazo de cuarenta (40) días calendario lo que produciría un desfase del plazo contractual, es decir se corrobora que, a causa del incremento del tiempo debido al traslado de los principales insumos a pie de obra, como implicancia directa de las obras de pavimentación que se estuvieron ejecutando en las vías circundantes a la Institución Educativa, se produciría un retraso en la ejecución de prestaciones del

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Contratista, desde el día 8 de agosto del 2013 hasta el día 17 de setiembre del 2013, por impedimento de libre acceso a obra.

Sin embargo, como se determinó previamente por este Colegiado, ya se había producido una paralización y retraso justificado de las obras por falta de entrega de planos hasta el 27 de agosto del 2013, por lo que se deberá contar desde ésta fecha hasta el 17 de setiembre del 2013 a fin de contabilizar los días de demora real justificada por el Contratista.

Siendo este el contexto, vemos que desde el 27 de agosto del 2013 hasta el 17 de setiembre del 2013, se aprecia un **retraso justificado de 21 días calendario**. Por lo que a forma de ilustrar este análisis tenemos que hasta el momento restaría un análisis por un plazo de 10 días calendario, al descontarse los 21 días de los 50 días previamente observados.

De esta forma, se presenta este siguiente cuadro conclusivo:

DÍAS	ANÁLISIS DE LOS DÍAS DE RETRASO EN OBRA
166 días	Imputados por la Entidad como retraso injustificado.
163 días	Plazo real de retraso desde el día 12 de octubre del 2013 (Fin del plazo contractual) hasta el día 24 de marzo del 2014 (Resolución Contractual)
113 días	Retraso justificado por paralización de obras por causa de no presentación de nuevos planos por parte de la Entidad desde el 7 de mayo del 2013 hasta el 27 de agosto del 2013.
21 días	Retraso justificado por impedimento de libre acceso a obra, desde el 27 de agosto del 2013 hasta el 17 de setiembre del 2013.
29 días	Retraso del Contratista a evaluar.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Continuando con el análisis de los hechos, vemos que se presentaron de forma posterior, las siguientes Consultas Técnicas referidas en los **Asientos del Cuaderno de Obra N° 42, 43¹³, 45, 46 y 48¹⁴** de fechas 24 y 25 de setiembre, 10 y 12 de octubre del 2013, como a continuación se detallan:

En ese sentido se transcribe el **Asiento de Obra N° 42 de fecha 24 de setiembre del 2013** que a la letra señala:

"Se deja constancia que con la reubicación de los pabellones N° 01 y 03, indicado en los nuevos planos entregados por la Entidad, se hace necesario la construcción de muros de contención para proteger las estructuras de estos pabellones ante posibles deslizamientos del talud del cerro colindante.

Por lo tanto se necesita coordinar con la Supervisión para definir estos trabajos adicionales que la Entidad debe aprobar mediante resolución previo a su construcción para poder cumplir con las metas del proyecto".

En la presente Anotación se verifica que, el problema surge a raíz de la presentación de los nuevos planos de la Entidad el día 27 de agosto del 2013, por lo cual surgían nuevas consultas requeridas por el Contratista a la Supervisión, a saber: Determinar la construcción de muros de contención que serían necesarios para proteger las estructuras de los pabellones por posibles deslizamientos del talud del cerro colindante ante la reubicación de los mismos.

Asimismo, el **Asiento del Cuaderno de Obra N° 43 de fecha 25 de setiembre del 2013** expresa lo siguiente:

¹³ Asientos 42 y 43 , se presentan como medios probatorios en el Anexo del literal "I", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

¹⁴ Asientos 45, 46 y 48 , se presentan como medios probatorios signados en el Anexo del literal "M", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

"Se observa que en los planos contractuales, el pabellón N° 01 de dos niveles se encuentra unido al pabellón de servicios higiénicos que cuenta con un solo piso, dependiendo su estructura del pabellón N° 1 a través de uniones rígidas.

Esta disposición estructural no es adecuada porque ante una solicitud sísmica, el comportamiento dinámico del pabellón N° 1 afectará negativamente a la estructura de los servicios higiénicos provocando su falla.

Por tal motivo, se plantea la independización estructural de ambos ambientes incluyendo una junta de dilatación".

Es menester indicar que, lo que aquí planteaba el Contratista era el problema referido a la estructura del Pabellón N° 1 y de los servicios higiénicos, para lo cual planteaba la solución de su independización estructural, así es, que toda vez que el Contratista no podía disponer a su sola voluntad de este cambio estructural en los planos anotaba la referida consulta.

De igual forma, sobre la necesidad del muro de contención sobre el Pabellón N° 1 y la escalera del Pabellón N° 3, tenemos los **Asientos del Cuaderno de Obra N° 45 y N° 46 de fechas 10 de octubre del 2013** que recalcaron lo que se plasma a continuación:

"Con la reubicación del Pabellón N° 1 de acuerdo con los nuevos planos entregados por la Entidad, se observa que se hace necesario construir un muro de contención para proteger la zapata de la escalera, de lo contrario la estructura fallará por estar próxima a una zona inestable al borde de un barranco.

Se solicitan los nuevos planos para el planteamiento económico del adicional correspondiente".

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

"El último tramo de la escalera que conduce al tercer piso del Pabellón N° 3 necesita llevar un muro de contención para proteger la estructura. (...)"

"Se solicitan los nuevos planos para el planteamiento económico del adicional correspondiente".

En estas últimas anotaciones es de verificarse que, ante la no absolución de consultas por parte de la Supervisión, el Contratista volvía a presentar el problema ya anotado y consultado, requiriendo la presentación de nuevos planos que ello traían como consecuencia.

Finalmente, respecto al cálculo del sistema eléctrico del Taller del Pabellón N° 2 se tiene el **Asiento del Cuaderno de Obra N° 48 de fecha 12 de octubre del 2013** que se cita:

"Los planos que corresponden al ambiente taller del Pabellón N° 02 sólo indican la colocación de dos puntos de tomacorriente, los cuales son insuficientes teniendo en cuenta el uso del ambiente, por lo que se solicita a la Supervisión la verificación y confirmación del cálculo del sistema eléctrico antes de continuar con los trabajos".

En síntesis, este Colegiado verifica los siguientes problemas presentados, objeto de las Consultas Técnicas a absolver en su oportunidad por la Supervisión:

- i. La necesidad de modificar el diseño del techo del módulo de servicios higiénicos requiriendo la entrega de nuevos planos y detalles técnicos correspondientes.
- ii. Necesidad de construcción de muros de contención para proteger las estructuras de los pabellones N° 1 y 3 tras la reubicación de éstos en los nuevos planos presentados por la Entidad el 27 de agosto del 2013.
- iii. Cálculo del sistema eléctrico del Taller del Pabellón N° 2.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

*Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López*

Asimismo, los referidos problemas fueron reiterados por la Contratista a través de la Carta N° 091-2013-SAMAN CC.GG.E.I.R.L de fecha 20 de noviembre del 2013 y la Carta N° 072-2013-SAMAN CC.GG.E.I.R.L de la misma fecha, en las cuales se aprecia la que el Contratista estaba a la espera de los nuevos planos con las correspondientes modificaciones a nivel de detalle.

En atención a estas consultas, es de importancia traer nuevamente a colación la normativa de contrataciones, que en el artículo 196º regula que la Supervisión cuenta con un plazo de cinco (5) días para la absolución de las mismas, salvo que, a su consideración, requieran la opinión del Proyectista, por lo que debería encausar la consulta a la misma Entidad dentro del plazo máximo de cuatro (4) días siguientes desde su anotación.

En tal sentido, se advierte que era obligación de la Supervisión el absolver las consultas técnicas observadas o más aún, si lo consideraba bajo su opinión, encausarlas a la Entidad puesto que, a consideración de este Colegiado se apreciaba claramente que estaba bajo discusión la modificación nuevamente de los planos para la ejecución de la obra.

Sin embargo, de la revisión al expediente arbitral se observa que mediante la Carta N° 0251-2013-G.P.P/Consultor de Obra/ Reg. C7481 recibida el día 25 de noviembre del 2013¹⁵ por el Contratista, el Consultor de Obra, Ing. Gustavo Padilla Pineda informa lo siguiente:

"A la fecha de presentación de la Carta N° 072-2013-SAMAN CC.GG.E.I.R.L de fecha 20 de noviembre del 2013, ya se encuentra vencido el plazo de ejecución de la obra con fecha 12 de octubre del 2013 y al no contar con resolución alguna favorable para la aprobación de Ampliación de Plazo, este petitorio queda relegado a la definición de la situación legal de la Empresa Contratista con la

¹⁵ Medio Probatorio obrante en el expediente arbitral señalado como Anexo del literal "J", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Entidad Contratante mediante los mecanismos de conciliación pertinentes.”

Es en este lineamiento que, viene a colación lo referido en cuanto a redefinir los límites de una Ampliación de Plazo y la figura de penalidades que aquí se advierte es materia controvertida.

En tanto ello, el Colegiado aprecia la separación entre la consulta que debió haber sido absuelta por parte de la Entidad, lo cual conjeturaba un problema en la ejecución de las prestaciones del contratado, y la respuesta que efectivamente dio la Entidad de improcedencia a las ampliaciones de plazo solicitadas por el Contratista N° 1 y N° 2 ya analizadas y, posteriormente la improcedencia de la Ampliación de Plazo N° 3 por causa de solicitud de nuevos planos.

Si bien es cierto, el Consultor expresaba que la **Carta N° 072-2013-SAMAN CC.GG.E.I.R.L.**¹⁶ de fecha 20 de noviembre del 2013 era presentada fuera del plazo contractual no ampliado, es necesario recalcar que la consulta estaba presente desde el día de la anotación de los Asientos del Cuaderno de Obra N° 42, 43, 46 y 48 de fechas 24 y 25 de setiembre, 10 y 12 de octubre del 2013, antes anotados. Es de resaltar que el plazo para la absolución de estas consultas vencía el día 17 de octubre del 2013. En ese sentido, es de advertir que, este hecho comprueba que al día 12 de octubre del 2013, fecha de finalización del contrato era imposible que el Contratista termine con la ejecución de la obra siendo que, tras la modificación de los planos del Expediente Técnico en fecha 27 de agosto del 2013, resultó que de ello se conjeturó problemas de redefinición de los planos basados en problemas como:

- I.** La necesidad de modificar el diseño del techo del módulo de servicios higiénicos requiriendo la entrega de nuevos planos y detalles técnicos correspondientes.

¹⁶ Documento obrante en el expediente arbitral adjunto al Anexo signado con el literal “I”, del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

- ii.** Necesidad de construcción de muro de contención para proteger las estructuras de los pabellones N° 1 y 3 tras la reubicación de éstos en los nuevos planos presentados por la Entidad el 27 de agosto del 2013.

- iii.** Cálculo del sistema eléctrico del Taller del Pabellón N° 2.

En ese sentido, es de agregarse el hecho que la Entidad tenía la responsabilidad nuevamente de dar una solución a estas consultas, sin embargo, durante el transcurso del íter procesal arbitral no se verifica que la Entidad haya acreditado haber absuelto estas consultas sino hasta la **Carta N° 001-2014-G.P.P/Consultor de Obra/Reg. C7481**¹⁷ de fecha 6 de enero del 2014, presentada como medio probatorio del mismo Contratista (cabe precisar, que no se aprecia fecha de notificación), en la cual el Consultor de Obra, Ing. Gustavo Padilla Pineda presentó después de haber transcurrido ochenta y seis (**86**) **días calendario**, al Contratista los Planos modificados de Ejecución de la Escalera N° 3¹⁸.

Este último acontecer prueba que la Entidad verifica la necesidad de los planos modificados por la remisión fuera del plazo contractual que la misma reiteró no fue ampliado. Ante ello, se advierte no sólo la falta de responsabilidad contractual con la cual la Entidad absolvía las consultas presentadas por el Contratista, que originaban un retraso justificado en la ejecución de prestaciones, sino también que la Entidad admitía esta falta de diligencia incluso una vez culminado el plazo

¹⁷ Documento obrante en el expediente arbitral adjunto al Anexo signado con el literal "M", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

¹⁸ Este hecho, es de tener en cuenta que, sucedió tras la reiteración de la absolución de consultas por parte del Contratista a través de la Carta N° 074-2013-SAMAN CC.GG.E.I.R.L. de fecha 20 de noviembre del 2013, en la cual el Contratista solicitó su Ampliación de Plazo N° 3, denegada con Carta N° 0251-2013-G.P.P2013-G.P.P./Consultor de Obra/REG.C7481 de fecha 25 de noviembre del 2013 y la Carta N° 075-2013-SAMAN CC.GG.E.I.R.L. de fecha 20 de noviembre del 2013, de solicitud de Ampliación de Plazo N° 4, denegada con Carta N° 0254-2013-G.P.P2013-G.P.P./Consultor de Obra/REG.C7481 de fecha 25 de noviembre del 2013.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

contractual, avalando que este continúe para que tras la presentación de los nuevos planos al Contratista continúe con su ejecución.

Asimismo, se verifica que estos planos sólo vienen referidos a la Escalera N° 3, por lo que es de análisis de este Colegiado verificar si se llegó o no a absolver las Consultas Técnicas referidas a:

- i.** La necesidad de modificar el diseño del techo del módulo de servicios higiénicos requiriendo la entrega de nuevos planos y detalles técnicos correspondientes.
- ii.** Necesidad de construcción de muro de contención para proteger las estructuras de los pabellones N° 1 y 3 tras la reubicación de éstos en los nuevos planos presentados por la Entidad el 27 de agosto del 2013.
- iii.** Cálculo del sistema eléctrico del Taller del Pabellón N° 2.

Respecto a ello, debemos tener presente que la prueba es una actividad de comparación entre una afirmación sobre unos hechos y la realidad de los mismos, encaminada a formar la convicción de una persona¹⁹; siendo que en el ámbito jurídico, la prueba es el instrumento mediante el cual las partes comparan la afirmación realizada sobre unos actos y la realidad de éstos, para así crear en el juzgador la convicción respecto de lo afirmado.

De la misma manera, debe señalarse que la acreditación probatoria de las alegaciones es la actividad necesaria que implica demostrar la certeza de un hecho, su existencia o contenido según los medios establecidos por la ley. Así, la prueba recae sobre quien alega algo, ya que por principio probatorio se establece que quien alega debe probar la veracidad de aquello que afirma.

Como señala el profesor Canelo:

¹⁹ SERRA DOMÍNGUEZ, Manuel. Estudios de Derecho Probatorio. Communitas: Lima, 2009.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

*"Con la prueba se persigue la justificación de la verdad de los hechos controvertidos en un juicio, por los medios que autoriza y reconoce por eficaces la ley"*²⁰.

Esto responde al denominado por la doctrina como Onus Probandi, (o carga de la prueba) que es una expresión latina del principio jurídico que señala quién está obligado a probar un determinado hecho ante los tribunales.

El fundamento del Onus Probandi, radica en un viejo aforismo de derecho que expresa que *"lo normal se presume, lo anormal se prueba"*. Básicamente, lo que se quiere decir con este aforismo es que la carga o el trabajo de probar un enunciado debe recaer en aquel que rompe el estado de normalidad.

En tal sentido, corresponderá, en el presente caso, acreditar la absolución a las consultas contenidas en los asientos de obra; caso contrario, este Colegiado entenderá que dichas consultas no fueron materia de absolución durante el íter contractual.

Ante ello, de los medios probatorios ofrecidos por la demandada, no se advierte documento alguno que acredite la absolución a las consultas de los asientos de obra, más aún, si la misma demandada no ha cumplido con presentar ningún argumento referido a la absolución de estas consultas, y sólo se pronunció respecto a las solicitudes de ampliación de plazo solicitadas sin dar una solución a los problemas suscitados en la ejecución contractual (fecha de la primera consulta fue, como se observó, el 24 de setiembre del 2013, y la última el 12 de octubre del 2013, dentro del marco del plazo del contrato).

De esta manera, ante la no acreditación de absolución de consultas por parte de la Entidad que desvirtúe lo alegado por el Contratista, este Colegiado tendrá como retraso justificado, la demora producida a partir del día siguiente en que venció el plazo de diecinueve (19) días, es decir el plazo de cuatro (4) días que tenía el Supervisor para elevar la consulta a la Entidad sumado al plazo de quince (15) días

²⁰ CANELO RABANAL, R. Comentario al artículo 188 del Código Procesal Civil en Código Procesal Civil Comentado por los mejores especialistas Tomo II. 1ra. Edición. Editorial Adrus, Arequipa, Junio 2010. p.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

en la cual la Entidad debía pronunciarse, contando con el estudio de su proyectista, toda vez que las consultas técnicas, conforme al artículo 196º del Reglamento, como se advirtió, requerían la apreciación de este profesional para la modificación de los planos, lo que se solicitaba a través de los asientos del cuaderno de obra glosados.

Ahora bien, siendo la primera consulta (hasta la fecha no absueltas) realizada el día 24 de setiembre del 2013, fecha de anotación en el Cuaderno de Obra del Asiento N° 42, el retraso justificado se producirá desde el momento en que se produce la afectación, esto es, desde el momento en que venció el plazo para que la Entidad se pronuncie desde la primera consulta anotada en el Cuaderno de Obra el día 24 de setiembre del 2013, venciendo el plazo señalado el día 13 de octubre del 2013, computándose el retraso justificado a partir del día siguiente de éste, 14 de octubre del 2013.

En atención a la fecha de culminación de este retraso justificado, este Colegiado advierte que no se acreditó por parte de la Entidad la absolución a las últimas consultas presentadas por el Contratista, durante todo el íter probatorio que se efectuó en el proceso arbitral.

En tal sentido, para conclusión y aclaración de los hechos aquí analizados, se presenta el siguiente cuadro:

ANÁLISIS DE LOS DÍAS DE RETRASO EN OBRA	
166 días	Imputados por la Entidad como retraso. Injustificado.
163 días	Plazo real de retraso desde el día 12 de octubre del 2013 (Fin del plazo contractual) hasta el día 24 de marzo del 2014 (Resolución Contractual)
113 días	Retraso justificado por paralización de obras por causa de no absolución de consultas por parte de la Entidad desde el 18 de abril del 2013 hasta el 27 de agosto del 2013.
21 días	Retraso justificado por impedimento de libre acceso a

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huarnán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

	obra, desde el 27 de agosto del 2013 hasta el 17 de setiembre del 2013.
A partir del día 13 de octubre del 2013 hasta la absolución de las consultas no efectuada.	Retraso justificado por no absolución de consultas de los Asientos del Cuaderno de Obra N° 42, 43, 46 y 48 de fechas 24 y 25 de setiembre, 10 y 12 de octubre del 2013 a partir del día 13 de octubre del 2013. No se acreditó la absolución de estas consultas.

Presente al análisis efectuado, y teniendo en consideración las premisas a las que ha arribado este Colegiado, se advierte que, al haber existido un retraso justificado de 113 días debido a la no absolución de consultas por parte de la Entidad desde el 18 de abril del 2013 hasta el 27 de agosto del 2013, así como de igual forma 21 días por impedimento de libre acceso a obra, desde el 27 de agosto del 2013 hasta el 17 de setiembre del 2013, según lo advertido por el Supervisor de Obra en su momento; y, más aún, teniendo en cuenta que las últimas consultas efectuadas en los Asientos del Cuaderno de Obra N° 42, 43, 46 y 48 de fechas 24 y 25 de setiembre, 10 y 12 de octubre del 2013 a partir del día 13 de octubre del 2013, no fueron absueltas y queda en indefinición la absolución de estos problemas, los mismo no pueden imputársele como de responsabilidad del Contratista, por lo que así los hechos, se verificó un retraso justificado que extralimita los 166 días que la Entidad imputó primigeniamente como causal de resolución de contrato con Carta Notarial N° 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR de fecha 24 de marzo del 2014.

En ese sentido, este Colegiado determina que el Contratista no incurrió en retraso injustificado en el cumplimiento de sus prestaciones contractuales, toda vez que las consultas solicitadas por el Contratista, tal como se ha verificado, no fueron atendidas debidamente por la Entidad, por lo que el Contratista no podía terminar de ejecutar el contrato sino hasta absueltas la totalidad de sus consultas, lo cual cabe recalcar no se ha efectuado.

Ahora bien, una segunda cuestión a determinar será si es o no, en consecuencia, posible de aplicación de penalidad por mora.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

A este análisis, debe atenderse que la penalidad -regulada en el Artículo 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones- tiene relación directa con la mora, dado que la tipificación del hecho sancionable se refiere al *retraso injustificado en la ejecución de la prestación*; dicho de otro modo, lo que regula dicha norma es la tardía entrega de la prestación no el incumplimiento o la inejecución de la prestación, tal como lo define el Artículo 48º de la Ley de Contrataciones del Estado²¹.

Ahora siendo que la penalidad aplicada -en el presente caso- tiene relación directa con la mora, dicha figura se encuentra definida en el Reglamento de la siguiente manera:

"ANEXO ÚNICO – ANEXO DE DEFINICIONES

(...)

32. Mora:

El retraso parcial o total, continuado y acumulativo en el cumplimiento de prestaciones consistentes en la entrega de bienes²², servicios o ejecución de obras sujetos a cronograma y calendarios contenidos en las Bases y/o contratos.

(...)."

Teniendo en cuenta lo señalado en el citado anexo, debemos resaltar que el Artículo 165º del Reglamento, debe ser entendido como mora en el cumplimiento de la prestación en concordancia con lo dispuesto en la Ley de Contrataciones del Estado y su respectivo Reglamento, dado que el retraso no genera necesariamente o esencialmente penalidades; por lo tanto, en el caso materia de la presente controversia, sería el retraso parcial o total, continuado y acumulativo en el cumplimiento de ejecución de la obra a que se contrae el objeto del contrato.

²¹ "Artículo 48º.- Intereses y penalidades

(...) El contrato establecerá las penalidades que deberán aplicarse al contratista ante el incumplimiento injustificado de sus obligaciones contractuales²¹, de acuerdo a lo dispuesto en el Reglamento."

²² El sombreado y subrayado es nuestro.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Así, si bien es cierto la ejecución de la obra debe de cumplirse dentro del plazo establecido en el contrato; sin embargo, se entiende que igualmente puede ser ejecutado con retraso siempre que dicha *demora se justifique*.

Es decir, no “cualquier demora” tiene como correlato la aplicación automática de una penalidad; sin embargo, el retraso en la ejecución de la obra, puede no generar sanción, si dicho retraso se justifica. Dentro de éste contexto, la aplicación de la presunción legal de “retraso injustificado” es *iuris tantum* pues la demora en la ejecución, *per se*, activa la conducta del funcionario sin mayor análisis, sin embargo los efectos de esta conducta automática está sujeta a prueba en contrario.

Dentro del contexto legal recogido en el Artículo 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado -el cual regula los retrasos injustificados en la ejecución de las prestaciones objeto del contrato y la consecuente aplicación de penalidades-, dicho dispositivo legal se encuentra vinculado con la evaluación realizada por este Colegiado de días de retraso justificado incluso luego de vencido el plazo contractual, es decir el día 12 de octubre del 2013.

Ahora bien, se verifica que la resolución de contrato con Carta Notarial N° 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR de fecha 24 de marzo del 2014 se efectuó por acumulación de penalidad máxima de mora (10% del monto contractual) cumplidos al 8 de noviembre del 2013, pasemos al siguiente análisis.

Este Colegiado ha determinado que la demora en la ejecución de las prestaciones fue imputable a la Entidad, corroborándose un retraso justificado incluso luego de finalizado el plazo para la ejecución del contrato, esto es el 12 de octubre de 2013, que extralimitó la imputación de la Entidad de 166 días impuestos, debido a la no absolución oportuna de la totalidad de consultas solicitadas por el Contratista, por lo que no se convalidaría la validez de la aplicación de la causal de acumulación máxima de penalidad por mora imputados al Contratista. Máxime si a la vez se ha verificado que la Entidad no llegó a pronunciarse en su totalidad respecto a las últimas consultas del Contratista advertidas en los Asientos del Cuaderno de Obra

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Nº 42, 43²³, 45, 46 y 48²⁴ de fechas 24 y 25 de setiembre, 10 y 12 de octubre del 2013.

Por las razones expuestas este Tribunal considera debe declararse fundada, la primera pretensión principal, puesto que el Contratista no ha incurrido en retraso injustificado en el cumplimiento de sus prestaciones contractuales, y consecuentemente, no es pasible de la aplicación de penalidad por mora.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO

"Determinar si corresponde declarar o no nula y sin efecto la Carta N° 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR, recibida por conducto notarial el día 24 de marzo de 2014, por la cual el Gobierno Regional de Amazonas resuelve el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR por supuestamente haber llegado al máximo de penalidad por mora."

Posición del Contratista

- El Contratista, en orden a fundamentar la presente pretensión, anota que, si bien el antes citado artículo 205º del Reglamento establece la obligación del contratista de cumplir con los avances parciales según los establecido en el Cronograma de Obra y que, frente a un eventual retraso injustificado en la ejecución de sus prestaciones, la Entidad podrá tomar el mismo como causal para resolver el Contrato, la resolución contractual debe sustentarse acreditando la premisa de lo injustificado del retraso.
- En ese sentido, el Contratista estima indicar que constituiría un imposible jurídico atribuir a su representada un retraso injustificado en la ejecución de sus prestaciones objeto del Contrato pues, existieron hechos y causales que

²³ Asientos 42 y 43 , se presentan como medios probatorios en el Anexo del literal "I", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

²⁴ Asientos 45, 46 y 48 , se presentan como medios probatorios signados en el Anexo del literal "M", del escrito de fecha 11 de setiembre del 2014, el cual subsanó los medios probatorios ofrecidos por el Contratista en su escrito de Demanda Arbitral del 1 de agosto del 2014.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machiado

Dr. Mario Manuel Silva López

justificaron el retraso en la ejecución de los trabajos, siendo, contrariamente, la Entidad quien incumplió en su oportunidad con sus obligaciones contractuales (entregar el terreno con libre disponibilidad, absolver consultas técnicas y entregar planos y detalles técnicos) lo que generó el aludido retraso, afectando así la continuación y continuidad de la ejecución de obra; de este modo, a su consideración, no correspondería aplicar la penalidad en referencia.

- En consecuencia, el Contratista concluye que no existiría sustento válido alguno para que la Entidad haya emitido la Carta Nº 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR, y la remita por conducto notarial el día 24 de marzo del 2014 por la cual dispuso, ilegalmente, la resolución del Contrato de Gerencia General Regional Nº 014-2013.
- De forma adicional a los argumentos esbozados, el Contratista manifiesta que constatar que existió un defecto de motivación de la comunicación notarial resolutoria y, por tanto, en su nulidad absoluta, por cuanto sostiene que deviene en un imposible jurídico que la Entidad haya dispuesto la resolución contractual por supuestos retrasos injustificados para lo cual indica que la Entidad tuvo presente la fecha de término contractual el 12 de octubre del 2013, cuando tal término sólo podía ser considerado para sustentar la aplicación de la acotada penalidad en caso existiera en dicha fecha un retraso injustificado.
- En ese sentido, el Contratista cita el artículo 1º de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señalando que el mismo es aplicable al caso por vía supletoria, a fin de indicar que dicha norma define a los Actos Administrativos como las declaraciones de las Entidades destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados, en una situación concreta; definición que alcanza a la Resolución Contractual en controversia.
- Asimismo, el Contratista acuerda con lo señalado con Dromi en cuanto, "(...) *la motivación es la declaración de las circunstancias de hecho y de derecho que han inducido a la emisión del acto. Está contenida dentro de lo que*

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

usualmente se denominan "considerandos". La constituyen, por tanto, los "presupuestos" o "razones" del acto. Es la fundamentación fáctica y jurídica de él, con que la Administración sostiene la legitimidad y oportunidad de su decisión (...)."

- Por otra parte, fundamenta su postura con el numeral 4 del artículo 3º de la Ley N° 27444, el cual señala que los Actos Administrativos deben estar debidamente motivados en proporción al contenido y ordenamiento jurídico, esto es deben ser congruentes en cuanto a su motivación fáctica y legal. Por lo que, en ese orden de ideas, establecida la exigencia legal de la motivación para la validez y eficacia de la decisión de disponer la resolución contractual en comento, en tanto expresa una decisión o voluntad de la administración, el Contratista estima que se debe delimitar los alcances de tal exigencia a los fines del propio acto, esto es, si satisface requisitos de fondo y se sustenta en razones que hagan sostenible su posición con la sustentación legal, técnico y/o fáctica (los antecedentes) del caso.
- Al efecto, el Contratista considera tener presente que, conforme a lo señalado en los numerales 6.1, 6.2 y 6.3 del artículo 6º de la Ley N° 27444, la motivación debe ser expresa, concreta y directa de lo relevante al caso, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a aquellos que justifican el acto o decisión adoptada. Aclarando que la norma expresa que no son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso específico o las fórmulas que no resulten específicamente esclarecedoras por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia.
- De esta forma, el Contratista observa que en la Carta Notarial por la cual la Entidad decide resolver el contrato habría deficiencias de motivación insubsanables que acarrearían su nulidad de pleno derecho y consecuente ineficacia. Así señala que es el caso de la determinación de que existieron retrasos injustificados que dieron lugar a la aplicación de la penalidad por mora cuando, como afirma haber demostrado, todo retraso en la ejecución de prestaciones del Contratista se justificó plenamente en el incumplimiento de la Entidad.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

- En consecuencia, el demandante recalca que es notoria la falla de motivación de la cuestión medular del acto resolutivo lo que hace ostensible que carezca de la debida fundamentación, tal como refiere el numeral 417 del artículo 3º de la Ley N° 27444 como requisito para la validez del acto administrativo; por lo que a su argumentación, esta situación se encuadraría en el supuesto de nulidad del numeral 2 del artículo 10º de la misma Ley que establece como vicio que causa la nulidad de pleno derecho de los Actos Administrativos, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez.
- Finalmente, concluye dicha parte que el acto resolutorio es Nulo e Ineficaz, pues contiene defectos de motivación que no condicen en absoluto con lo resuelto en definitiva por la Entidad, pese a que el acto se consumó con la entrega de la obra.

Posición de la Entidad

- A efectos de dilucidar éste extremo, la Entidad señala que la Carta Notarial se sustenta en que el Contratista sólo obtuvo un avance ejecutado de la obra del 47.22%, menor al 80% con respecto al cronograma de avance de obra programado acumulado, encontrándose la obra atrasada en un 52.78%, respecto al avance programado acumulado, encontrándose el contratista en penalidad por mora, ascendente a S/. 135 144,42 (Ciento Treinta y Cinco Mil Ciento Cuarenta y Cuatro y 42/100 soles).
- Al respecto se puede corroborar el atraso generado por el contratista en el resumen de las valorizaciones siguiente que presentó la Entidad:

MES	AVANCE ACUMULADO				AVANCE REAL EJECUTADO			
	Mensual S/.	Mensual %	Acum. S/.	Acum. %	Mensual S/.	Mensual %	Acum. S/.	Acum. %
Abr.2013	2,566.86	0.14	2,566.86	0.14	4,356.07	0.24	4,356.07	0.24
Mayo	70,877.11	3.83	73,443.97	3.97	69,787.11	3.77	74,143.19	4.01
Junio	204,155.75	11.03	277,599.72	15.00	86,502.50	4.67	160,645.68	8.68
Julio	407,788.13	22.03	685,387.85	37.03	220,145.61	11.89	380,791.29	20.57
Agosto	478,992.26	25.87	1'164,380.11	62.90	161,842.27	8.74	542,633.56	29.31
Sel.	449,862.37	24.30	1'614,242.48	87.20	53,106.93	2.87	595,740.49	32.18
Oct.	236,886.03	12.80	1'851,108.51	100.00	29,598.69	1.60	625,339.19	33.78
Nov.					7,900.58	0.43	633,239.76	34.21
Dic.					27,888.68	1.51	661,128.44	35.72
En.2014					59,519.04	3.22	720,647.48	38.93
Feb.2014					153,498.86	8.29	874,146.34	47.22

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

- De esta forma, la Entidad señala que la resolución del contrato se debe a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, por lo que no fue necesario que la Entidad efectúe un requerimiento previo; por lo que, en el presente caso debido a que se resolvió el Contrato de Gerencia General Regional Nro. 014-2013- GR AMAZONAS/GGR, bastó con la remisión de la Carta Notarial N° 103-2014-GR-AMAZONAS/GGR, de fecha 24 de marzo del 2014, por tanto, la Entidad estima que procedió de acuerdo al artículo 169º del Reglamento.
- Por tanto, la Entidad sostiene que lo solicitado por el Contratista carece de sustento, toda vez que la Entidad estima haber acreditado fehacientemente que la aplicación de penalidad por mora en la ejecución de la obra se encuentra sustentada.

Posición del Tribunal Arbitral

Por un lado, el Demandante refiere que la Resolución de Contrato practicada por el Demandado se encuentra viciada por razones de forma y fondo. Señala el Demandado que la resolución contractual no está debidamente motivada por cuanto basa su causal en un supuesto retraso injustificado, siendo que su representada afirma que éste no se produjo sino por causa imputable a la Entidad; del mismo modo, refiere que la resolución de contrato se encuentra viciada en el fondo toda vez que las causal de acumulación de máxima penalidad por mora no se podía haber configurado, en tanto que, el Contratista no incurrió en retrasos que no estuvieran plenamente justificados.

Por otro lado, el Demandado sostiene que los argumentos invocados por el Demandante carecen de todo sustento, debido a que no existe vicio de forma o fondo en la resolución contractual practicada por ellos. En efecto, señalan que no era necesario que la Entidad efectúe un requerimiento previo debido a que la resolución del contrato se debió a la acumulación del monto máximo de penalidad por mora, encontrando como una de sus causales que el Contratista sólo obtuvo un avance ejecutado de la obra del 47.22%, menor al 80% con respecto al cronograma de avance de obra programado acumulado, encontrándose la obra

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

atrasada en un 52. 78%, respecto al avance programado acumulado, por lo que el Contratista incurría en penalidad por mora, ascendente a S/. 135 144,42 (Ciento Treinta y Cinco Mil Ciento Cuarenta y Cuatro y 42/100 soles).

A juicio de este Tribunal Arbitral, el punto de discusión de este extremo de la controversia radica en determinar si la causal invocada por el Demandante, a efectos de declarar la nulidad de la Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR de fecha 21 de marzo del 2014 y notificada en fecha 24 de marzo del 2014, se han configurado; con lo cual, corresponde hacer un análisis de forma y fondo de la Carta referida.

Debemos partir señalando que, un primer argumento del DEMANDANTE para considerar que la resolución de contrato dispuesta por la Entidad no fue correcta, radica en el hecho que la Resolución con la que se resuelve el contrato contemplaría la causal resolutoria referida a retrasos injustificados por su representada en la Ejecución de la Obra.

Así entonces, es menester realizar un análisis a la Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR, a fin de determinar cuál fue la razón por la cual el Demandado resolvió el contrato.

En ese sentido, se observa en primer lugar que la referida Carta, hace mención como documentos de referencia al Contrato materia de litis y el Informe N° 120-2014-G.R.AMAZONAS/GRI, sin embargo, éste no fue presentado como medio probatorio adjunto al escrito de Contestación de Demanda Arbitral, por lo que solicitándose su subsanación mediante la Resolución N° 5 de fecha 24 de octubre del 2014, la Entidad presentó el escrito N° 02 de fecha 7 de noviembre del 2014, sin embargo, dicha parte adjuntó al referido escrito la Carta Notarial N° 104-2014-G.R.AMAZONAS/GGR y su respectivo Informe N° 121-2014-G.R.AMAZONAS/GR, ambos documentos relacionados a un contrato distinto al que es materia de la controversia, es decir, del Contrato de Gerencia General Regional N° 015-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la "Ampliación, Mejoramiento Servicios Educativos I.E. 18063 San José de Dallavoz, distrito de Molinopampa -Chachapoyas - Amazonas".

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

En ese sentido se presenta para una mayor apreciación la Carta Notarial N° 104-2014-G.R.AMAZONAS/GGR, y su Informe N° 121-2014-G.R.AMAZONAS/GR presentados al proceso en fecha 7 de noviembre del 2014, los cuales como se puede advertir hacen referencia no al Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, contrato en análisis en el presente caso, sino del Contrato de Gerencia General Regional N° 015-2013-GR AMAZONAS/GGR. Ambos documento se ilustran a continuación:

i) La Carta Notarial N° 104-2014-G.R.AMAZONAS/GGR:

El documento que a continuación se plasma en el presente laudo señala como referencia en primer lugar al Contrato de Gerencia General Regional N° 015-2013-GR AMAZONAS/GGR; asimismo, en su contenido tenemos que en su segundo párrafo, indica lo siguiente: "*SE RESUELVE el Contrato de Gerencia General Regional N° 015-2013-GR AMAZONAS/GGR, de fecha 16 de enero del 2013, suscrito con su representada, procediéndose a su liquidación, sin perjuicio de iniciar las acciones legales ante el Tribunal del OSCE (...).*"

En ese sentido, siendo que el Contrato materia de controversia no fue resuelto bajo la Carta Notarial N° 104-2014-G.R.AMAZONAS/GGR, sino a través de la Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR, es de concluir que por error, el Contratista presentó esta documentación que a la vez cita como Informe sustentatorio al Informe N° 121-2014-G.R.AMAZONAS/GR, que se pasará a su evaluación posteriormente. Presentamos aquí la imagen de la Carta adjunta:

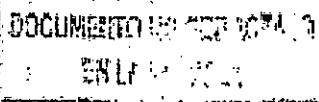
Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López



GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS
Gobernador General Regional

"Por la Promoción de la Industria Responsable y del Compromiso Climático"

CARTA NOTARIAL

Chachapoyas, 21 MAR 2014

121. Carta No. 104 - 2014-G.R.AMZONAS/GGR.

Señor:
TOMAS ROGELIO ALARCON VASQUEZ
Representante Legal de la Empresa SAMAN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.
Jr. Tarma N° 154-Distrito de Chachapoyas-Provincia de Oxapampa-Pantasma
PUCALLPA.

ASUNTO:

: RESUELVE CONTRATO.

Doc. Ref:

- 1) Contrato de Gobernador General Regional N° 015-2013-G.R.AMZGR.
2) Informe N° 121-2014-G.R.AMZONAS/GGR.

Tengo a bien dirigirme a Usted, en atención al segundo documento de lo referente, mediante el cual la Gobernación Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Amazonas, informa el incumplimiento de sus obligaciones contractuales en la ejecución de la obra "Despoblación y Mejoramiento de los Sistemas Educativos en la J.E. N° 16063 San José de Obrero, Distrito de Hacienda Yauyos-Chachapoyas-Amazonas"; cuyo plazo de ejecución de 360 días calendario ha concluido el 12 de octubre de 2013, teniendo salvo todo un avance fijo al 20 de enero de 2014 del 30,53%, habiendo acumulado el monto de penalidad (10% del monto del contrato) el 05 de noviembre de 2013.

Por lo que estando a lo pactado en la Cláusula Vigésimo Segunda del Contrato, Art. 405, Inc. c) del D. Ley. N° 1917 - Ley de Contrataciones del Estado y los Artes, 1998, Inc. 2º y 169º tercer párrafo del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, aprobado con D.S. N° 184-2008-EE, habiendo llegado a recaudar el máximo de penalidad por nula, no siendo necesario el requerimiento previo; se RESUELVE el Contrato de Gobernador General Regional N° 015-2013-G.R. AMAZONAS/GGR, de fecha 15 de enero de 2013 suscrito con su representante, procediéndose a su liquidación; sin perjuicio de iniciar las acciones legales ante el Tribunal del O.G.R.E. y de conformidad con lo dispuesto en el Art. 203º del Reglamento de la Ley de Contrataciones y Adquisiciones del Estado, aprobado por D.S. N° 184-2008-EE, en lo referido al día 3 de abril del 2014 a horas 10:00 a.m. y díos sucesivos para llegar a cabo la constitución final e liquidación en el lugar de la ejecución o en la sede de los poderes de Hacienda Pública o Juzgado de Paz.

Atentamente:

GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS

RESUELVE A PLEGAR CARTERA
CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.

RECIBIDO
24 MAR. 2014

MANOJO
Cartera
DOS AL 1520
FIRMA
CE
RECORTE
CGR
CRB

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

ii) El Informe N° 121-2014-G.R.AMAZONAS/GR:

En el Presente Informe, referido en la Carta Notarial N° 104-2014-G.R.AMAZONAS/GGR, se puede advertir que indica lo siguiente en su primer guión: "*Con fecha 16 de enero del 2013, se firmó el Contrato de Gerencia General Regional N° 015-2013-GR AMAZONAS/GGR por el monto de S/. 1'851,108.52 nuevos soles, para la ejecución de la obra: "Ampliación, Mejoramiento Servicios Educativos I.E. 18063 San José de Dallavoz, distrito de Molinopampa -Chachapoyas - Amazonas", (...)"*

Asimismo, siendo que éste documento fue citado como documento sustentatorio de la Carta Notarial N° 104-2014-G.R.AMAZONAS/GGR como se anotó previamente y, que indica un contrato de monto diferente al que nos convoca, se verifica que este documento a la vez, fue presentado de manera errada por el Contratista, toda vez que debió de presentar el Informe N° 120-2014-G.R.AMAZONAS/GR.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

104

GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS
GERENCIA REGIONAL DE EDUCACION

DOC. N° 1045-003

EXP. N° 1.2.1.3.

INFORME N° 121 - 2014-G.R.AMAZONAS/GRU

A : **ING. MIGUEL ANGEL ALEGRIA CÁRDENAS**
Gerente General Regional

ASUNTO : **ELEVÁ DOCUMENTO Y SOLICITA RESOLUCIÓN DE CONTRATO**

REF. : **INFORME N° 459-2014-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS/GRU-SEGSE**

FECHA : **CHACHAPOYAS, 20 DE MARZO DE 2014**

Con especial consideración me dirijo a Usted, para expresarle mi cordial saludo y en atención a la documentación signada en la referencia, respecto al ~~incumplimiento~~ de la ejecución contractual de la Empresa SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L. representado legalmente por el Sr. Temas Rosario Alarcón Vásquez, informo lo siguiente:

- Con fecha 16 de enero del 2013 se firmó el **CONTRATO DE GERENCIA GENERAL REGIONAL N° DIA-2013-G.R.AMAZONAS/GRU** por el monto de S/. 1851.006.52 nuevos soles, para la ejecución de la Obra: "Amplicación, Mejoramiento de los Servicios Educativos en la I. E. N° 18063 San José de Callao, Distrito de Molinopampa - Chachapoyas - Amazonas"; con un plazo de ejecución contractual de 180 días calendario; iniciando el día 16 de abril de 2013 y teniendo como fecha de culminación el 12 de octubre de 2013, no habiéndose aprobada ninguna ampliación de plazo, ni tampoco adicionales, por lo que se respectó lo consignado en el contrato, tal como lo detalla en el informe de la Sub Gerencia de Supervisión y Liquidaciones.
- Respecto a los Adelantos, se otorgó lo siguiente:
Adelanto Directo por S/. 370.221.70 nuevos soles, habiéndose amortizado la suma de S/. 144.128.50 nuevos soles, quedando un saldo por amortizar de S/. 226.092.70.
Adelanto de Materiales por S/. 676.725.92 nuevos soles, habiéndose amortizado la suma de S/. 223.973.98 nuevos soles, quedando un saldo por amortizar de S/. 452.198.94 nuevos soles.
- Al mes de Enero del 2014, tiene un avance físico de 38.83% y un avance financiero acumulado de S/. 720.647.48 nuevos soles, teniendo un saldo por valorizar de S/. 1230.461.04 nuevos soles, para cumplir con el objeto del contrato.
- En anexo al artículo 165º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, Penalidad por mora en la ejecución de la prestación; se ha procedido a efectuar el cálculo de la penalidad diaria, correspondiendo el monto de S/. 6.055.86 nuevos soles por cada día de retraso, obteniendo al 08 de noviembre del 2013 la Penalidad Máxima de S/. 185.000.85 nuevos soles (10% del monto del contrato).



Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Gobierno Regional Amazonas
GERENCIA REGIONAL DE INFRAESTRUCTURA

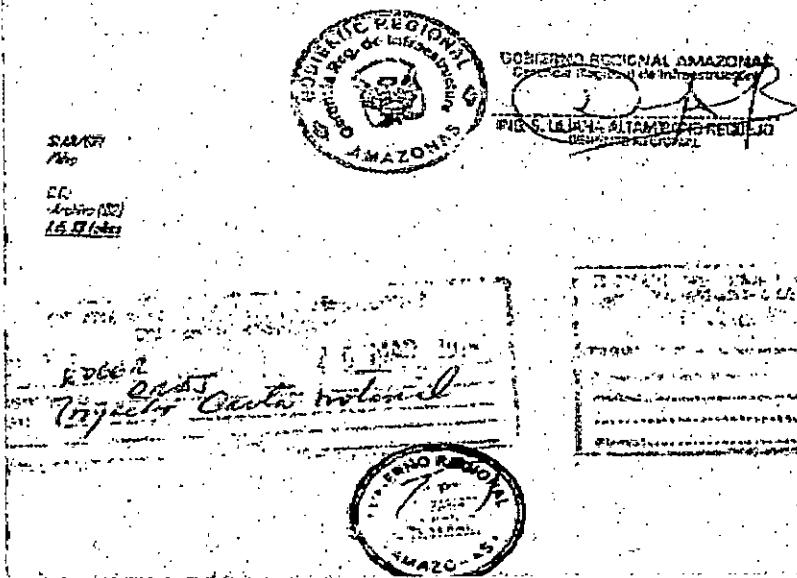
DOC. N°

EXP. N°

Por lo antes indicado y al analizar que el contratista no cumplió en culminar la ejecución de la obra, se solicita que a través de su Despacho se proceda a efectuar la Resolución del Contrato por la causal estipulada en el numeral 2 del artículo 168º del Reglamento de la Ley de Contrataciones; da acuerdo el procedimiento estipulado en el artículo 168º cuyo párrafo indica: 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. Se propone efectuar la constatación física e inventario el día 03/04/14 a horas 10:00 am.

Es todo cuanto tengo que informar a Usted, para su conocimiento y acciones correspondientes.

Atentamente.



En ese sentido, este Colegiado advierte que, sólo obra en expediente la Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GR que fue presentada en su oportunidad mediante el escrito de Contestación de Demanda, pero sin adjuntar al mismo el referido el Informe N° 120-2014-G.R.AMAZONAS/GR, valga precisar que, el mismo no fue presentado durante todo el iter procesal por lo que, este Tribunal Arbitral se ceñirá sólo a los medios probatorios obrantes en el expediente a fin de contrastar lo alegado por las partes en cuanto a este segundo punto controvertido se refiere.

Caso Arbitral

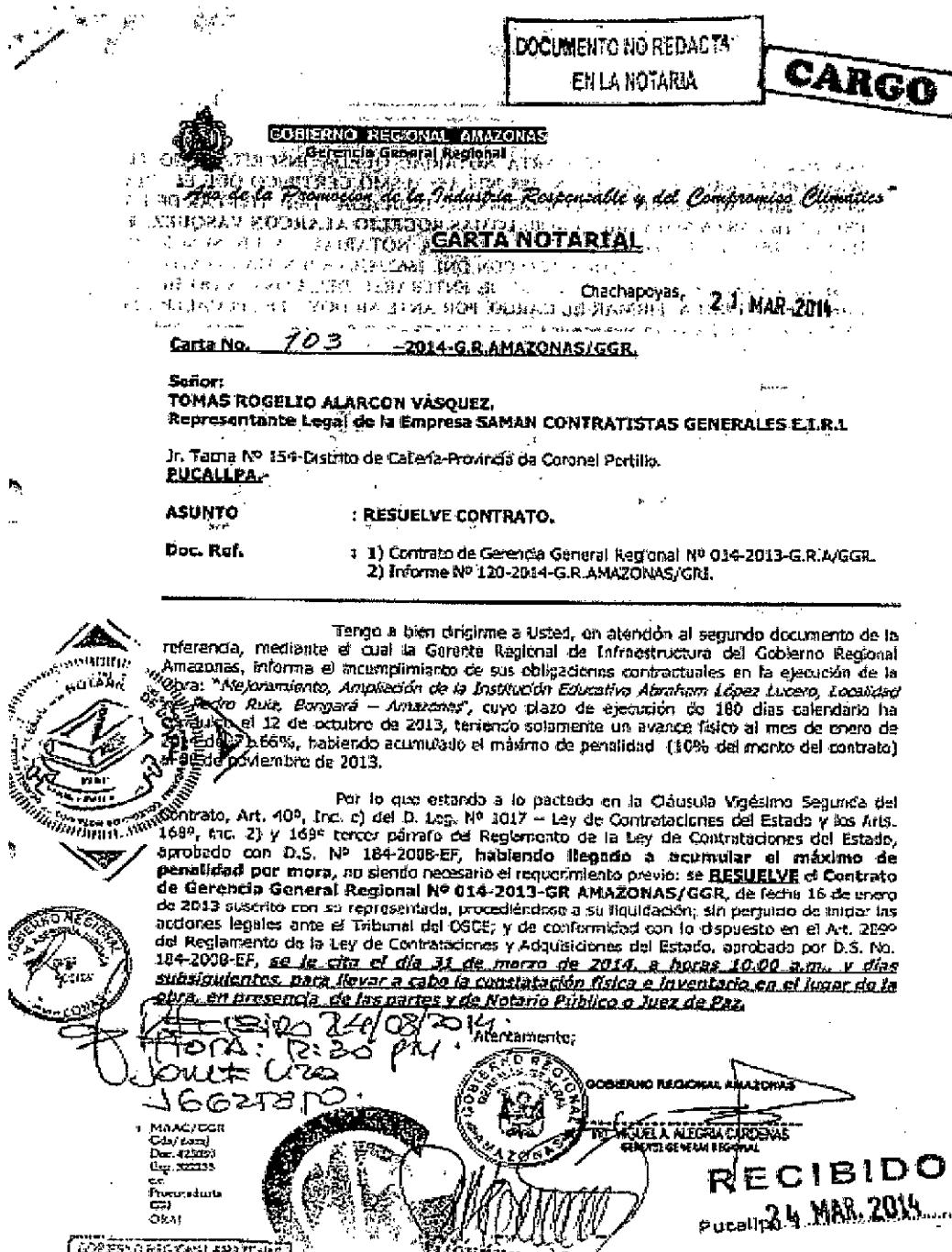
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Bajo este preámbulo, apreciemos a continuación la **Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR** de fecha de recepción 24 de marzo del 2014, mediante la cual, la Entidad presentó su resolución contractual:



Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Visto el documento ilustrado, en este punto corresponde hacer referencia al primer vicio señalado por el Demandante al momento de plantear la nulidad de la **Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR: vicio de forma.**

En ese sentido, se puede apreciar que, la razón por la cual la Entidad resuelve el contrato fue por haber llegado a acumular el **máximo de penalidad por mora en fecha 8 de noviembre del 2013; teniendo en cuenta la Entidad que el Contratista sólo tuvo un avance físico al mes de enero del 2014 del 71.66%.**

Sin embargo, en su escrito de Contestación, la Entidad señaló que la Carta Notarial se sustentaría en que el Contratista sólo obtuvo un avance ejecutado de la obra del 47.22%, menor al 80% con respecto al cronograma de avance de obra programado acumulado, encontrándose la obra atrasada en un 52.78%, respecto al avance programado acumulado, encontrándose el contratista en penalidad por mora, ascendente a S/. 135 144,42 (Ciento Treinta y Cinco Mil Ciento Cuarenta y Cuatro y 42/100 soles).

Al respecto, la Entidad manifiesta que se puede corroborar el atraso generado por el contratista en el resumen de las valorizaciones siguiente:

MES	AVANCE ACUMULADO				AVANCE REAL EJECUTADO			
	Mensual S/.	Mensual %	Acum. S/.	Acum. %	Mensual S/.	Mensual %	Acum. S/.	Acum. %
Abr.2013	2,566.86	0.14	2,566.86	0.14	4,356.07	0.24	4,356.07	0.24
Mayo	70,877.11	3.83	73,443.97	3.97	69,787.11	3.77	74,143.19	4.01
Junio	204,155.75	11.03	277,599.72	15.00	86,502.50	4.67	160,645.68	8.68
Julio	407,788.13	22.03	685,387.85	37.03	220,145.61	11.89	380,791.29	20.57
Agosto	478,992.26	25.87	1'164,380.11	62.90	161,842.27	8.74	542,633.56	29.31
Set.	449,862.37	24.30	1'614,242.48	87.20	53,106.93	2.87	595,740.49	32.18
Oct.	236,886.03	12.80	1'851,108.51	100.00	29,598.69	1.60	625,339.19	33.78
Nov.					7,900.58	0.43	633,239.76	34.21
Dic.					27,888.68	1.51	661,128.44	35.72
En.2014					59,519.04	3.22	720,647.48	38.93
Feb.2014					153,498.86	8.29	874,146.34	47.22

Asimismo, se observa que el Demandado, señaló que no necesitaba requerir al Demandante a efectos de que cumpla con sus obligaciones contractuales, debido a que alegó como causal la acumulación del máximo de penalidad por mora en aplicación del artículo 169º del Reglamento.

Sin embargo, observando lo detallado por la Entidad en sus fundamentos de resolución contractual, cuando dicha parte establece que el Contratista no habría llegado al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a dicha fecha, contando sólo con un avance del 71.66%, pareciera que la Entidad enfoca su decisión de resolución de contrato en un atraso en la ejecución que se imputa respecto del calendario de avance programado (no acelerado), lo cual en primer lugar no otorgaría derecho a la Entidad a resolver sin requerimiento previo, pues en los únicos casos en los que se faculta a la Entidad a resolver sin requerimiento previo es por acumulación de máximo de penalidad (regulado por el artículo 168º del Reglamento) y/o por no alcanzar el mínimo del 80% del avance programado "acelerado" según el artículo 205º del Reglamento, que a continuación se cita:

"Artículo 205º.- Demoras injustificadas en la ejecución de la Obra

Durante la ejecución de la obra, el contratista está obligado a cumplir los avances parciales establecidos en el calendario de avance de obra vigente.

En caso de retraso injustificado, cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada a una fecha determinada sea menor al ochenta por ciento (80%) del monto de la valorización acumulada programada a dicha fecha, el inspector o supervisor ordenará al contratista que presente, dentro de los siete (7) días siguientes, un nuevo calendario que contemple la aceleración de los trabajos, de modo que se garantice el cumplimiento de la obra dentro del plazo previsto, anotando tal hecho en el cuaderno de obra.

La falta de presentación de este calendario dentro del plazo señalado en el párrafo precedente podrá ser causal para que opere la intervención económica de la obra o la resolución del contrato. El nuevo calendario no exime al contratista de la responsabilidad por demoras injustificadas, ni es aplicable para el cálculo y control de reajustes.

Cuando el monto de la valorización acumulada ejecutada sea menor al ochenta por ciento (80%) del monto acumulado programado del nuevo calendario, el inspector o el supervisor

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

anotará el hecho en el cuaderno de obra e informará a la Entidad. Dicho retraso podrá ser considerado como causal de resolución del contrato o de intervención económica de la obra, no siendo necesario apercibimiento alguno al contratista de obra". (Énfasis agregado)

En ese sentido, se resalta que la Entidad, en un primer momento, debido a la causal de un atraso en la ejecución de las prestaciones menores al 80% del calendario de avance de obra programado, debería haber requerido previamente al Contratista mediante Carta Notarial con apercibimiento de resolución contractual, puesto que la norma ha previsto en el artículo transscrito una resolución sin apercibimiento por causal de no alcanzar el mínimo del 80% del monto acumulado programado del nuevo calendario "acelerado". En este sentido, por los fundamentos expuestos en su resolución contractual, la Entidad no cumpliría con las formalidades para la resolución contractual prevista por la normativa de contrataciones.

Sin perjuicio de ello, y debido a que la alegación final de la Entidad estuvo referida a una acumulación de penalidad máxima por mora, debemos tener presente lo expuesto por el artículo 168º del Reglamento de la Ley de Contrataciones, el cual refiere que el contrato se podrá resolver cuando el Contratista: (i) incumpla injustificadamente las obligaciones contractuales, pese a haber sido requeridos para ello; (ii) haya acumulado el monto máximo de la penalidad por mora o el monto máximo para otras penalidades; y, (iii) paralice o reduzca injustificadamente la ejecución de la prestación, pese a haber sido requerido para corregir tal situación; a saber:

"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

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

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". (Énfasis agregado).

Como se puede apreciar, el presente caso, conforme a lo alegado por la Entidad, se ubicaría dentro de la causal de resolución ubicada en el numeral 2 del artículo antes citado. De esta forma, y conforme a lo prescrito por el artículo 169º del Reglamento, la Entidad sólo por esta causal podría haber declarado la resolución del contrato sin requerir al cumplimiento de sus obligaciones de forma previa al Contratista.

Ahora bien, respecto a esta causal, la Entidad manifestó que la aplicación de penalidad por mora en la ejecución de la obra se encontraría debidamente sustentada.

Sin embargo, una cuestión cardinal en una resolución de contrato, es la necesidad de que la imputación de incumplimiento sea concreta y no genérica; es decir, no basta con que se atribuya al Contratista el estar incurriendo en un incumplimiento contractual a decir de una dependencia de la Entidad, como en este caso lo es la Gerente Regional de Infraestructura del Gobierno Regional de Amazonas, sino que se debió adjuntar el Informe N° 120-2014-G.R.AMAZONAS/GR emitido por este profesional toda vez que de la misma carta no se advertía cuál fue el proceso de aplicación de esta acumulación de máxima penalidad por mora al 8 de noviembre del 2013, tampoco se observa de su contenido cómo la Entidad llegó a determinar cuál fue el monto de penalidad por mora acumulado que supuestamente debería pagar el Contratista.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Llama la atención entonces, la falta de motivación de la Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR cuyo sustento basado en el Informe N° 120-2014-G.R.AMAZONAS/GR no se acredita por un lado, haber sido presentado adjunto a la Carta resolutoria del Contrato en su oportunidad al Contratista, y en segundo término, no se presentó ante este Tribunal Arbitral durante su etapa probatoria.

Ahora bien; en cuanto a análisis de fondo, en el presente caso, se aprecia que siendo que en el tenor de la Carta Notarial N° 103-2014-G.R.AMAZONAS/GGR, la Entidad imputó al Contratista sólo una acumulación de penalidad máxima por mora atendiendo los artículos 168º y 169º del Reglamento de contrataciones, y debido a que se ha determinado en el estudio del primer punto controvertido que el Contratista no incurrió en retrasos injustificados siendo demora de la Entidad en atender diversas Consultas Técnicas por una parte, y presentación de planos modificados para el buen desarrollo de la ejecución contractual, se puede llegar a determinar que la Resolución Contractual no contaría con una causal acreditada de acumulación de penalidad máxima que no se ha configurado.

En tal sentido, la causal sobre la cual se apoyaría la Resolución Contractual (esto es, el retraso injustificado por la Contratista, analizado en el primer punto controvertido, y por tanto la acumulación de penalidad máxima por mora) no ha sido sustentada ni acreditada por la Entidad, razón por la cual devendría la misma en nula e ineficaz.

En conclusión, de los argumentos expresados hasta este punto, este Tribunal Arbitral llega a la convicción de que la presente pretensión deviene en FUNDADA toda vez que el Demandante ha podido acreditar con lo actuado en el proceso que la resolución de contrato practicada por el Demandado está viciada de nulidad formal y material.

TERCER PUNTO CONTROVERTIDO

"Determinar si corresponde ordenar o no al Gobierno Regional de Amazonas que asuma el pago de los costos del presente proceso arbitral, los que incluyen el honorario del Tribunal Arbitral y la Secretaría Arbitral,

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

así como los gastos de defensa técnica y legal en que incurra la empresa

Samán Contratistas Generales E.I.R.L."

Posición del Contratista:

- A referencia de su pretensión tercera del escrito de Demanda, el Contratista afirma que es notorio que se ha llegado al Proceso Arbitral sólo por la intransigencia de la Entidad demandada en cuanto a la aplicación de una penalidad cuando no existieron retrasos injustificados que la sustenten, forzando hechos y argumentos para justificar una ilegal resolución contractual carente de la debida motivación.
- En tal sentido, afirma la demandante que es legalmente justo que, considerando el Tribunal lo Fundado de su reclamo, reconozca la actitud de la demandada y observe el perjuicio que le irroga la prosecución de esta acción, condenando a ésta al pago de los costos del arbitraje, que incluyen el honorario del Tribunal y de la Secretaría Arbitral.

Posición de la Entidad:

- En atención al punto controvertido presente, la Entidad señala que en el presente caso resulta evidente que las costas y costos y gastos arbitrales del proceso deben ser asumidos por el Contratista, habida cuenta que fue el accionar de éste el cual llevó a iniciar el presente arbitraje.
- De esta forma, la Entidad concluye que, siendo que es el negligente proceder del Contratista lo que ha determinado el inicio de este arbitraje se solicita se disponga el reintegro de los gastos arbitrales a la Entidad, así como que se disponga el pago a favor de la Entidad de los montos que se generaron por concepto de costas y costos procesales.

Posición del Tribunal Arbitral:

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

*Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López*

Al respecto, el numeral 1) del artículo 72º del D.L. N° 1071, Decreto Legislativo que norma el arbitraje, dispone que los Árbitros se pronunciarán en el Laudo sobre los costos indicados en el Artículo 70º del citado cuerpo legal.

Al respecto, el artículo 70º del D.L. N° 1071:

"El tribunal arbitral fijará en el laudo los costos del arbitraje. Los costos del arbitraje comprenden:

- a. Los honorarios y gastos del tribunal arbitral.*
- b. Los honorarios y gastos del secretario.*
- c. Los gastos administrativos de la institución arbitral*
- d. Los honorarios y gastos de los peritos o de cualquier otra asistencia requerida por el tribunal arbitral*
- e. Los gastos razonables incurridos por las partes para su defensa en el arbitraje.*
- f. Los demás gastos razonables originados en las actuaciones arbitrales".*

Asimismo, el numeral 1 del Artículo 73º del D.L. N° 1071 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 no se ha establecido pacto alguno acerca de los costos y costas del arbitraje. Atendiendo a esta situación, corresponde que el Tribunal Arbitral se pronuncie sobre este tema de manera discrecional y apelando a su debida prudencia.

En este orden de ideas, en virtud de lo sustentado y decidido en el presente Laudo, sobre la base de un criterio de equidad y en legítimo ejercicio de sus facultades, este Colegiado, considerando el resultado del arbitraje, estima que, en puridad, no puede afirmarse que existe una "parte perdedora", en vista de que ambas tuvieron

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

motivos suficientes y atendibles para litigar, independientemente del fallo dado, habida cuenta de que debían defender sus pretensiones en la vía arbitral.

Asimismo, atendiendo al buen comportamiento procesal de las partes 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 consecuencia, cada parte debe asumir el pago de la mitad de los gastos arbitrales decretados en este arbitraje (es decir, los honorarios del Tribunal Arbitral y de la Secretaría Arbitral Ad Hoc), así como asumir sus propios costos, según el referido artículo 70º del D.L. N° 1071, en los que incurrieron o debieron incurrir como consecuencia del presente arbitraje.

2. DE LA ACUMULACIÓN DE DEMANDA ARBITRAL PRESENTADA POR EL CONTRATISTA CON FECHA 23 DE ABRIL DE 2015 Y COMPLEMENTADA MEDIANTE ESCRITO DE FECHA 11 DE MAYO DE 2015.

PRIMER PUNTO CONTROVERTIDO ACUMULADO

"Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral apruebe o no la Liquidación Final del Contrato presentada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. al Gobierno Regional de Amazonas mediante Carta N° 002-2015/SAMAN.C.G.EIRL de fecha 2 de febrero de 2015, con un saldo a favor del Contratista por la suma de S/. 668, 375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles)."

Posición del Contratista:

- Que, el demandante solicita se declare la aprobación de la Liquidación del Contrato remitida a la Entidad el 9 de febrero del 2015, con un saldo a favor del Contratista por la suma de S/. 668,375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco con 19/100 Nuevos Soles), que es producto del saldo de ejecución del Contrato Principal (S/. 641,507 .68), el descuento del saldo por amortizar de los adelantos entregados (S/. 362,950.91), el resarcimiento por la demora en el inicio del cómputo del plazo contractual

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

(S/. 16,009.91), el monto de los mayores gastos generales (S/. 327,843.06) y el saldo por la ejecución de adicionales (S/. 45,961.68).

- De esta forma, informa el DEMANDANTE que el día 09 de marzo del 2015, mediante la Carta Nº 052-2015- G. R.AMAZONAS/GGR sin acompañar resolución alguna, la Entidad, devolvió a su representada su Liquidación Final del Contrato indicando que no procedía su presentación pues existían aún controversias pendientes de resolución, por lo que solicita que se tenga por aprobada la liquidación declarando Fundada sus pretensiones, y ordenándose a la Entidad el pago del monto del saldo a su favor.
- En ese sentido, el Contratista refiere el Artículo 42º de la Ley, el cual establece que, a efectos de observar la Liquidación Final del Contrato presentada por el Contratista, sea por cuestiones técnicas, económicas o procedimentales, esto es que existan controversias pendientes de resolver, la Entidad debe emitir y notificar en el plazo reglamentario una Resolución que, debidamente fundamentada, contenga su pronunciamiento respecto de la Liquidación elaborada y presentada por el Contratista.
- En consecuencia, el Contratista señala que habiendo transcurrido el plazo de sesenta (60) días establecido en el artículo 211º del Reglamento contados desde el día 09 de febrero del 2015 a efectos que la Entidad observe válidamente la Liquidación Final del Contrato elaborada y presentada por el Contratista, el Gobierno Regional de Amazonas no le ha notificado con una Resolución que, debidamente fundamentada, contenga su pronunciamiento respecto de la referida Liquidación, por lo que, a conforme con las normas antes citadas, considera que la Liquidación Final del Contrato elaborada y presentada por su representada ha quedado consentida, por tanto, aprobada para todos sus efectos legales, deviniendo en Fundadas las pretensiones que somete al colegiado en vía de Acumulación.

Posición de la Entidad:

- La Entidad señala, a fin de fundamentar su posición que, hasta la fecha del 24 de marzo del 2013, fecha en la que declare la resolución contractual

Caso Arbitral
Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas
Laudo Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:
Dr. Juan Huamaní Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

habían transcurrido 166 días de retraso de obra, tiempo que permitían al contratista terminar la obra, situación que no se dio y ameritó que aplique la máxima penalidad por mora, por la suma de S/. 213,465.45, cuando la obra estaba al 93.51%, conforme a lo establecido en el Artículo 165 del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado.

- Asimismo, manifiesta que su representada con Carta No 052-2015 G.R.AMAZOANAS/GGR de fecha 16 de febrero del 2015, devolvió la Liquidación del Contratista de conformidad a lo dispuesto por el artículo 211º del Reglamento, el cual precisa que no procede la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver.
- En consecuencia, la Entidad sostiene que en base al mismo artículo citado tampoco se debería declarar fundada la pretensión referida al pago del saldo de la Liquidación del Contratista.

Posición del Tribunal Arbitral:

En primer lugar, debemos tener en cuenta que la determinación del presente punto controvertido materia de análisis se circumscribe a la discrepancia que existe entre las partes respecto de la liquidación final del contrato de obra.

En ese sentido, cabe definir la Liquidación Final de una obra como un cálculo técnico, efectuado dentro de las condiciones contractuales (**penalidades, intereses, gastos generales, etc.**), cuya finalidad es determinar el costo total de la obra, el mismo que al compararlo con los montos pagados por la Entidad, podrá determinar el saldo económico, ya sea a favor del Contratista o de la Entidad, según corresponda.

En igual sentido, SALINAS SEMINARIO señala que la liquidación del contrato de obra:

"(...) consiste en un proceso de cálculo técnico, bajo las condiciones normativas y contractuales aplicables al contrato, que tiene por finalidad determinar, principalmente, el costo total de la obra y

el saldo económico que puede ser a favor o en contra del contratista o de la Entidad¹ (Énfasis agregado).

Ratificando esta posición, la Dirección Técnico Normativa del Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado – OSCE agrega en la Opinión N° 104-09/DTN²⁵ que:

*"El acto de liquidación tiene como propósito que se efectúe un ajuste formal y final de cuentas, que establecerá, teniendo en consideración intereses, actualizaciones y **gastos generales, el quantum final de las prestaciones dinerarias** a que haya lugar a cargo de las partes del contrato."* (Énfasis agregado).

De igual forma, la Opinión N° 104-13/DTN²⁶ aclara:

"Así, la liquidación del contrato de obra debe contener todas las valorizaciones, los reajustes, los mayores gastos generales, la utilidad y los impuestos que afectan la prestación, conceptos que siempre forman parte del costo total de la obra. Adicionalmente, también puede incorporarse otros conceptos autorizados por la normativa de contrataciones del Estado como las penalidades aplicables al contratista, los adelantos otorgados y sus amortizaciones, entre otros conceptos que se incluyen al cumplirse determinados supuestos y que determinan el saldo económico a favor de una de las partes".

Como puede verse, no sólo a nivel doctrinario, sino también normativo, se señala que es en el acto de Liquidación del Contrato de Obra donde se consignará todas las prestaciones y obligaciones ejecutadas a favor de una u otra parte del Contrato, pasando a formar parte de ella, todo derecho que le corresponda o le haya sido reconocido al contratista y que se encuentre impago.

Ahora bien, de lo establecido en la Cláusula Vigésimo Cuarta del Contrato, se puede apreciar que en los aspectos y cuestiones que no estén expresamente

²⁵ Opinión emitida por la Dirección Técnico Normativa del OSCE en fecha 30 de setiembre del 2009.

²⁶ Opinión Técnica Normativa del OSCE dictada en fecha 9 de diciembre del 2013.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

contemplados en el mismo, regirá la Normatividad de Contrataciones del Estado aplicable, esto es: i) La Ley de Contrataciones del Estado, Decreto Legislativo N° 1017 y modificada por Ley N° 29873; ii) El Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado – D.S. N° 184-2008-EF y modificado por el D.S. N° 138-2012-EF; iii) Las Directivas que emita el OSCE y demás normativa especial que resulte aplicable. Así, como las disposiciones pertinentes del Código Civil vigente, cuando corresponda, y demás normas de derecho privado.

En razón a lo expuesto, tenemos que las controversias que se presenten en la ejecución del Contrato de Ejecución de Obra celebrado, deberán solucionarse mediante arbitraje de derecho, en virtud de lo dispuesto en la Cláusula Décimo Quinta del Contrato.

En este lineamiento, corresponde señalar que el procedimiento para la aprobación de la liquidación del contrato de obra, se rige por lo dispuesto por el artículo 211º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado aprobado mediante D.S. N° 184-2008-EF, cuyo tenor reza:

"Artículo 211.- Liquidación del contrato de obra

(...) Toda discrepancia respecto a la liquidación se resuelve según las disposiciones previstas para la solución de controversias establecidas en la Ley y en el presente Reglamento, sin perjuicio del cobro de la parte no controvertida.

En el caso de obras contratadas bajo el sistema de Precios Unitarios la liquidación final se practicará con los precios unitarios, gastos generales y utilidad ofertados; mientras que en las obras contratadas bajo el sistema de Suma Alzada la liquidación se practicará con los precios, gastos generales y utilidad del valor referencial, afectados por el factor de relación.

No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver". (Énfasis agregado)

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Asimismo, se debe tener presente en cuanto a la interpretación de este artículo que, la Dirección Técnico Normativa del OSCE señaló mediante la Opinión N° 020-2016 lo siguiente:

"Si bien el último párrafo del artículo 211 del Reglamento señalaba que "No se procederá a la liquidación mientras existan controversias pendientes de resolver", dicha disposición solo era aplicable cuando existían controversias sobre los conceptos que debían integrar la liquidación y no sobre conceptos ajenos a ésta. En esa medida, la Entidad no podía paralizar el procedimiento de liquidación de obra ante la existencia de controversias que sean ajenas a los conceptos que la normativa de contrataciones del Estado estableció que deben integrar la liquidación de obra (como sería el caso de otros conceptos resarcitorios no señalados expresamente)."

Teniendo en cuenta ello, no cabe dudas que siendo el procedimiento de liquidación la etapa final del Contrato, para que el mismo de inicio, no puede haber ninguna controversia pendiente de ser resuelta en cuanto a que se refiera por conceptos expresamente señalados por el Reglamento de contrataciones²⁷ como es el caso bajo análisis, de controversia en la aplicación o no de penalidades; y, además, la ejecución de la obra debe haber concluido (ya sea por la culminación total de la obra o ya sea porque operó la resolución de contrato).

En el presente caso, se verifica que el Contratista presentó su Liquidación de Contrato de Obra mediante la Carta N° 002-2015/SAMAN.C.G.EIRL de fecha 2 de febrero de 2015²⁸, esto es, existiendo, no sólo controversias pendientes de ser resueltas y que son la materia controvertida del presente arbitraje, sino que además, conforme se advierte de lo resuelto de manera precedente, el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR sigue vigente pues la resolución de Contrato efectuada por la Entidad no es válida.

²⁷ Como previamente se declaró citando la Opinión N° 104-13/DTN27 está prevista en ella expresamente por el Reglamento de Contrataciones del estado el concepto de penalidades.

²⁸ Documento obrante en el expediente arbitral adjunto al Anexo signado con el numeral "1", del escrito acumulación de pretensiones presentado por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. con fecha 23 de abril de 2015 y complementado mediante escrito de fecha 11 de mayo de 2015.

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Dicho esto, y volviendo al punto en controversia, teniendo en cuenta la vigencia del contrato, nunca se dio inicio al plazo para el procedimiento de liquidación, por lo que no corresponde amparar ni reconocer ninguna liquidación presentada, dado que la elaboración de la misma resulta prematuro.

En ese sentido, este Tribunal Arbitral considera declarar IMPROCEDENTE la Primera Pretensión Principal Acumulada analizada en el Primer Punto Controvertido Acumulado; y, en consecuencia, no corresponde aprobar la Liquidación Final de Contrato, presentada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. al Gobierno Regional de Amazonas mediante Carta N° 002-2015/SAMAN.C.G.EIRL de fecha 2 de febrero de 2015.

SEGUNDO PUNTO CONTROVERTIDO ACUMULADO

"Determinar si corresponde que el Tribunal Arbitral ordene o no al Gobierno Regional de Amazonas que pague a favor de la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. la suma de S/. 668, 375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles) correspondiente al saldo a favor del Contratista contenido en la Liquidación Final del Contrato más los intereses legales correspondientes".

Posición del Consorcio

- El Consorcio, se remite a lo expuesto en sus argumentos del escrito de Acumulación de Demanda respecto a la Primera Pretensión Principal Acumulada, siendo que el pago es consecuencia su liquidación que considera consentida.

Posición de la Entidad:

- Ante la presente pretensión, la Entidad señala lo expuesto en sus anteriores fundamentos ya tratados en el Punto Controvertido Primero Acumulado.

Posición del Tribunal Arbitral:

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)
Dr. Fidel Castro Machado
Dr. Mario Manuel Silva López

Ahora bien, respecto a determinar si corresponde o no el pago por el saldo de la Liquidación presentada por el Contratista, se debe tener presente que el primer párrafo del artículo 212º del Reglamento de la Ley de Contrataciones del Estado, indica claramente:

"Artículo 212º.- Efectos de la Liquidación

Luego de haber quedado consentida la liquidación y efectuado el pago que corresponda, culmina definitivamente el contrato y se cierra el expediente respectivo".

Señalado lo anterior, este Tribunal Arbitral debe indicar que la Liquidación Final del Contrato presentada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. al Gobierno Regional de Amazonas mediante Carta N° 002-2015/SAMAN.C.G.EIRL de fecha 2 de febrero de 2015, con un saldo a favor del Contratista por la suma de S/. 668, 375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles), como se determinó supra, respecto al análisis del punto controvertido acumulado primero, no ha quedado consentida ni fue aprobada por este Colegiado debido a que el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR no fue válidamente resuelto por la Entidad, así como devino en controversia la misma Resolución de Contrato durante la tramitación de la Liquidación; por lo tanto, este Colegiado determina que la norma legal expuesta señala que no procedería el efecto de una Liquidación consentida, esto es el pago del saldo al Contratista.

En este sentido, el Tribunal Arbitral declara IMPROCEDENTE la Segunda Pretensión Principal Acumulada referida al Segundo Punto Controvertido Acumulado; y, en consecuencia, no corresponde ordenar el pago a favor de la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. la suma de S/. 668, 375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles) correspondiente al saldo a favor del Contratista contenido en la Liquidación Final del Contrato ni los intereses legales respectivos.

DECISIÓN DEL TRIBUNAL ARBITRAL:

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

Que, finalmente, el Tribunal Arbitral deja constancia que para la expedición de este laudo ha analizado todos los argumentos de defensa expuestos por las partes y ha examinado cada una de las pruebas aportadas por éstas de acuerdo a las reglas de la sana crítica y al principio de libre valoración de la prueba y que el sentido de su Decisión es el resultado de ese análisis y de su convicción sobre la controversia, al margen de que algunas pruebas presentadas o actuadas y algunos de los argumentos esgrimidos por las partes no hayan sido expresamente citados en el presente laudo, habiendo tenido también presente durante la tramitación de todo este proceso arbitral y en las expediciones de este laudo, los principios que orientan y ordenan todo arbitraje y que fueron consignados en el Acta de Instalación del Tribunal Arbitral.

Por las razones expuestas, de conformidad con el Acta de Instalación y lo previsto en el Decreto Legislativo N° 1071, el Colegiado Arbitral resolviendo en Derecho

LAUDA:

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

PRIMERO.- DECLÁRESE FUNDADO el Primer Punto Controvertido derivado de la primera pretensión principal de la Demanda Arbitral interpuesta por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.; en consecuencia, **SE DECLARA** que el Contratista no ha incurrido en retraso injustificado en el cumplimiento de sus prestaciones contractuales y, en consecuencia, no es posible de aplicación de penalidad por mora.

SEGUNDO.- DECLÁRESE FUNDADO el Segundo Punto Controvertido derivado de la Segunda Pretensión Principal de la Demanda Arbitral interpuesta por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.; en consecuencia, **SE DECLARA** nula y sin efecto la Carta N° 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR, recibida por conducto notarial el día 24 de marzo de 2014, por la cual el Gobierno Regional de Amazonas resolvió el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR por supuesta acumulación del máximo de penalidad por mora.

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

Dr. Mario Manuel Silva López

TERCERO.- DECLÁRESE INFUNDADO el Tercer Punto Controvertido derivado de la Tercera Pretensión Principal de la Demanda Arbitral interpuesta por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.; en consecuencia, no corresponde ordenar al Gobierno Regional de Amazonas que asuma el pago de los costos del presente proceso arbitral, los que incluyen el honorario del Tribunal Arbitral y la Secretaría Arbitral, así como los gastos de defensa técnica y legal, en que incurrió la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.

CUARTO.- DISPÓNGASE en relación al Tercer Punto Controvertido que, la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. como el Gobierno Regional de Amazonas, asuman en partes iguales, los gastos arbitrales, las costas y costos generados por la tramitación del presente proceso arbitral.

QUINTO.- DECLÁRESE IMPROCEDENTE el Primer Punto Controvertido Acumulado derivado de la Primera Pretensión Principal Acumulada del escrito de Acumulación de Pretensiones interpuesta por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.; y, en consecuencia, no corresponde que el Tribunal Arbitral apruebe la Liquidación Final del Contrato presentada por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. al Gobierno Regional de Amazonas mediante Carta Nº 002-2015/SAMAN.C.G.EIRL de fecha 2 de febrero de 2015, con un saldo a favor del Contratista por la suma de S/. 668, 375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles).

SEXTO.- DECLÁRESE IMPROCEDENTE el Segundo Punto Controvertido Acumulado derivado de la Segunda Pretensión Principal Acumulada del escrito de Acumulación de Pretensiones interpuesta por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.; y, en consecuencia, no corresponde que el Tribunal Arbitral ordene al Gobierno Regional de Amazonas que pague a favor de la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. la suma de S/. 668, 375.19 (Seiscientos Sesenta y Ocho Mil Trescientos Setenta y Cinco y 19/100 Soles) correspondiente al saldo a favor del Contratista contenido en la Liquidación Final del Contrato más los intereses legales correspondientes.

SÉTIMO.- INDÍQUESE que, adicionalmente a la notificación en los domicilios procesales de ambas partes, el presente Laudo Arbitral será notificado a través del

Caso Arbitral

Samán Contratistas Generales E.I.R.L. vs. El Gobierno Regional de Amazonas

Lauto Arbitral de Derecho

Tribunal Arbitral:

Dr. Juan Huamán Chávez (Presidente)

Dr. Fidel Castro Machado

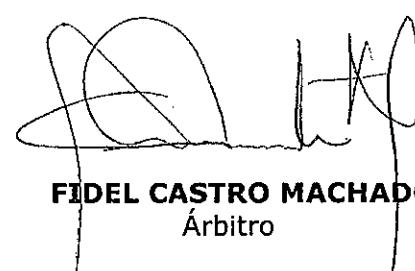
Dr. Mario Manuel Silva López

portal electrónico del Sistema Electrónico de las Contrataciones del Estado – SEACE.

Notifíquese a las partes.


JUAN HUAMÁN CHÁVEZ

Presidente del Tribunal Arbitral


FIDEL CASTRO MACHADO

Árbitro


MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ

Árbitro


ELIZABETH KATHERINE LUCHO ORELLANA

Secretaria Arbitral

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GÓBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

Resolución N° 46

Lima, 27 de junio del 2016.-

Puesto a despacho a la fecha; y

ATENDIENDO:

1. Que, mediante escritos de fechas 15 de abril de 2016, el Gobierno Regional de Amazonas (en adelante, la Entidad) formuló pedidos de Interpretación y Rectificación contra el Laudo Arbitral emitido el 21 de marzo del 2016 (en adelante, el Laudo Arbitral).
2. Que, mediante Resolución N° 44 de fecha 16 de mayo de 2016, el Tribunal Arbitral corrió traslado de dichos pedidos a la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L. (en adelante, el Contratista) para que, en el plazo de diez (10) días hábiles contados a partir del día hábil siguiente de notificada dicha resolución, cumpla con manifestar lo conveniente a su derecho.
3. Que, la citada Resolución N° 44 fue notificada al Contratista el 16 de mayo de 2016, conforme consta en el respectivo cargo de notificación que obra en el expediente; en tal sentido, el plazo para que dicha parte absuelva el traslado conferido vencía el 30 de mayo del 2016.
4. Que, mediante Resolución N° 45 de fecha 1 de junio de 2016, y estando dentro del plazo conferido para hacerlo, el Tribunal Arbitral dio cuenta del escrito presentado por el Contratista, razón por la cual tuvo por absuelto el traslado conferido a dicha parte mediante Resolución N° 44.
5. Que, en tal sentido, en la referida Resolución N° 44, el Tribunal Arbitral indicó que los pedidos contra el Laudo Arbitral formulados por la Entidad se encontraban expeditos para ser resueltos y, en consecuencia, fijó el plazo para resolverlos en quince (15) días hábiles, contados a partir del día hábil siguiente de la notificación a las partes de dicha resolución.
6. Que, en tal sentido, dentro del plazo previsto mediante Resolución N° 45¹, corresponde a este Colegiado emitir su pronunciamiento respecto a los pedidos contra el Laudo Arbitral formulados por la Entidad, decisión que se realizará en la presente resolución.

CONSIDERANDO:

¹ La Resolución N° 45 fue notificada tanto al Contratista como a la Entidad con fecha 8 de junio de 2016, conforme se puede advertir en los correspondientes cargos de notificación que obran en el expediente; razón por la cual, el plazo para que el Tribunal Arbitral se pronuncie en relación a los pedidos formulados contra el Laudo Arbitral vencería el 29 de junio de 2016, de conformidad a las reglas establecidas en el Acta de Instalación.

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

7. Que, a fin de emitir un pronunciamiento sobre los pedidos de Interpretación y Rectificación formulados por la Entidad contra el Laudo Arbitral, el Tribunal Arbitral procederá a analizar, en primer lugar, si dichos pedidos han sido formulados dentro del plazo establecido para hacerlo; para luego, proceder con el análisis de fondo sobre ellos.
8. Que, así pues, en el numeral 52) del Acta de Instalación de Tribunal Arbitral de fecha 9 de julio de 2014, se señala lo siguiente:

"Dentro del plazo de diez (10) días hábiles de notificado el laudo, las partes podrán pedir al Tribunal Arbitral la rectificación, interpretación, integración y exclusión del laudo en lo que consideren conveniente. (...)"

9. Que, en tal sentido, se advierte que el Laudo Arbitral fue notificado a la Entidad con fecha 28 de marzo del 2016, conforme consta en el respectivo cargo de notificación que obra en el expediente; por lo que, la fecha máxima para que dicha parte pudiese formular algún pedido frente al laudo era el día 11 de abril del 2016.
10. Que, en atención a lo anterior, este Colegiado verifica que las solicitudes de Interpretación y Rectificación formuladas por la Entidad contra el Laudo Arbitral, han sido presentados en fecha 15 de abril de 2016, es decir de forma extemporánea; razón por la cual, corresponde, a este Colegiado, declarar IMPROCEDENTE por extemporáneos los pedidos de Interpretación y Rectificación presentados por la Entidad.
11. Que, sin perjuicio de ello, este Tribunal Arbitral considera pertinente manifestarse sobre los pedidos contra el Laudo Arbitral solicitados por la Entidad, a fin de no vulnerar el principio de motivación que deben observar los Laudos Arbitrales y las resoluciones que resuelven pedidos contra el mismo. Para tal efecto, este Colegiado considera pertinente delimitar brevemente el marco normativo y conceptual que se tomará como fundamento para el desarrollo del análisis de los pedidos planteados.

MARCO CONCEPTUAL

I) RESPECTO A LA INTERPRETACIÓN DEL LAUDO

12. Que, en relación al pedido formulado, en el literal b) del numeral 1. del artículo 58º de la Ley de Arbitraje, se establece lo siguiente:

"(...) cualquiera de las partes puede solicitar la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución."

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

13. Que, conforme se advierte del artículo antes citado, el pedido de interpretación está orientado a que el Tribunal Arbitral interprete o aclare (i) el contenido de algún extremo resolutivo del laudo que sea considerado oscuro, impreciso o dudoso, o (ii) el razonamiento realizado durante el análisis de las pretensiones formuladas que produzcan oscuridad, imprecisión o duda respecto a lo resuelto.

14. Que, en relación a lo anterior, surge un cuestionamiento: ¿Cuándo se considera que un extremo del laudo es oscuro, impreciso o dudoso? Para conocer el significado de dichos conceptos, nos referiremos a lo señalado en el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española:

- i) Oscuro: Dicho del lenguaje o de una persona: Confuso, falto de claridad, poco inteligible.
- ii) Ambiguo: Dicho especialmente del lenguaje: Que puede entenderse de varios modos o admitir distintas interpretaciones y dar, por consiguiente, motivo a dudas, incertidumbre o confusión.
- iii) Dudoso: Que ofrece duda. Que es poco probable, que es inseguro o eventual.

15. Que, en relación a lo anterior, Hinojosa Segovia señala que debe descartarse de principio, que la aclaración sirva para resolver cuestiones esenciales que no hayan sido objeto de debate; en otras palabras, la solicitud de aclaración y/o interpretación² del laudo no puede tener un contenido que desvirtúe su función; así, ha de venir referida únicamente a la interpretación de algún extremo oscuro, impreciso o dudoso expresado en la parte decisoria del laudo o que influya en ella para determinar los alcances de la ejecución, y nunca a resolver cuestiones sustanciales de puntos que hayan sido objeto de controversia.

16. Que, asimismo es pertinente citar la definición desarrollada por el doctor Julio César Rivera, quien respecto del pedido de interpretación de un laudo, señala lo siguiente:

"Qué se entiende por interpretación del laudo

Para entrar a considerar esta materia es necesario, en primer lugar, determinar qué se quiere decir cuando se usa la expresión interpretación del laudo.

² Cabe precisar lo señalado por Aramburú en relación al pedido de Interpretación de Laudo: "En la LGA (antigua ley de arbitraje), se le denominaba aclaración de laudo. Es importante precisar que si bien el nombre de la solicitud ha sido modificado el objeto de la misma se ha mantenido". En atención a ello, este Colegiado comparte lo expresado por la doctrina nacional, al señalar que la Aclaración de Laudo (llamado así en la antigua ley de arbitraje) es la misma figura que la Interpretación de Laudo.

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

*Poudret y Besson recurren a la definición de Roger Perrot para quien interpretar es buscar el sentido y la extensión de un pensamiento mal expresado; en materia judicial, es aclarar las oscuridades de una sentencia ya pronunciada. Interpretar no es entonces juzgar. **El Tribunal subsana una duda, rehace una expresión torpe, explica una palabra, corrige la forma, pero sin jamás tocar el fondo, sin jamás atentar contra la cosa juzgada irremisiblemente adquirida.** En sus propias palabras, los autores citados dicen que interpretar es suprimir las ambigüedades y restituir el verdadero sentido a la decisión original, sin modificarla³. (El resaltado es nuestro).*

17. Que, de ello se infiere que la función del pedido de interpretación es dar herramientas a las partes para que puedan comprender de manera clara lo establecido en los resolutivos del Laudo Arbitral, ello con la finalidad de que se realice una ejecución correcta del mismo; por lo que, cualquier cuestionamiento a la manera en cómo y porqué ha analizado el Tribunal Arbitral –en este caso el Árbitro Único- una pretensión (encubriendose así una apelación) sería contraria con la función del pedido referido.

18. Que, de la misma manera, la doctrina arbitral es muy estricta al calificar las facultades de los árbitros de interpretar su laudo. Así, Craig, Park y Paulsson señalan sobre el particular:

"El propósito de la norma es permitir la aclaración de un laudo para permitir su correcta ejecución (como, por ejemplo, si pareciera haber mandatos en conflicto en la parte operativa del laudo). Esta no puede ser usada para requerir al Tribunal que explique, o que reformule, sus razones. Esta no provee una ocasión para que el Tribunal reconsideré su decisión. Si esa fuera la base de la solicitud de la parte el Tribunal tendría fundamentos de sobra de encontrar como innecesario o inapropiado el conceder la "interpretación" requerida"⁴. (El subrayado es nuestro).

19. Que, de la misma manera, Mario Castillo Freyre⁵ indica sobre la aclaración (pedido de interpretación) que:

³ Rivera, Julio César. Arbitraje comercial, Internacional y Doméstico. Segunda Edición. Abeledo Perrot S.A. Argentina 2014. Págs. 836 y 837.

⁴ Traducción libre del siguiente texto: "The purpose of the provision is to permit clarification of an award so as to permit its correct execution (as, for instance, if there would appear to be conflicting commands in the operative sections of the award). It is not to be used to require the tribunal to explain, or to reformulate, its reasons. It does not provide an occasion for the reconsideration by the tribunal of its decision. Should this be the basis of the party's application the tribunal will be quite justified in finding it unnecessary or inappropriate to render the requested «interpretation»". W. LAURENCE CRAIG, WILLIAM W. PARK & JAN PAULSSON. "International Chamber of Commerce Arbitration". Oceana Publications Inc., 3ra. Ed., 2000, p. 408.

⁵ CASTILLO FREYRE, MARIO. Arbitraje y Debido Proceso. Volumen 2. Biblioteca de Arbitraje. Editorial Palestra. Lima. 2007. Pág. 355.

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

"En efecto, en el proceso arbitral, la aclaración tiene por objeto solicitar al árbitro que aclare aquellos extremos de la parte resolutiva del laudo que resulten obscuros o que resulten dudosos, o aquellos eslabones de la cadena de razonamiento del árbitro que por ser obscuros o dudosos, tengan un impacto determinante en lo resolutivo o decisario del laudo, vale decir, en aquello que se declara u ordena hacer o dejar de hacer a las partes en el arbitraje."

- 20.** Que, así pues, a través del pedido de interpretación (o aclaración) no se podrá pedir la alteración del contenido o fundamentos de la decisión del Tribunal Arbitral –en este caso el Árbitro Único–; caso contrario, se estaría concediendo a la interpretación una naturaleza claramente impugnatoria, propia del recurso de apelación.
- 21.** Que, atendiendo a lo anterior, cualquier solicitud de “interpretación” o de “aclaración” referida a los fundamentos, a la evaluación de las pruebas o al razonamiento del Laudo, en la medida que encubra en realidad un cuestionamiento al fondo de lo decidido, deberá de ser necesariamente declarada improcedente.

II) RESPECTO A LA RECTIFICACIÓN DEL LAUDO

- 22.** Que, sobre el pedido de Rectificación, el inciso a) del numeral 1) del artículo 58º del Decreto Legislativo N° 1071 (en adelante, la Ley de Arbitraje), señala lo siguiente:

"(...) cualquiera de las partes puede solicitar la rectificación de cualquier error de cálculo, de transcripción, tipográfico o informático o de naturaleza similar".

- 23.** Que, en tal sentido, tenemos que el presente recurso puede interponerse cuando una de las partes advierte que en el laudo hay algún error material incurrido en la redacción del mismo que pueda subsanarse, sin que se altere el sentido de la decisión.

- 24.** Que, sobre el particular, la doctrina establece que: *"(...) con la rectificación del laudo, no cabe la modificación de la decisión en cuanto al fondo de la misma, únicamente cabe, como hemos dicho, corregir algún error formal o material⁶";* en tal sentido, *"La rectificación de laudo arbitral, por tanto, no resultará procedente si mediante su planteamiento se le solicita al tribunal arbitral –directa o indirectamente– que rectifique su análisis, que aprecie nuevamente los hechos o las pruebas porque a decir de la parte que la solicita ha cometido un error que debe ser rectificado, o que aplique una ley diferente".*

⁶ SOTO COAGUILA, Carlos Alberto y BULLARD GONZÁLEZ, Alfredo. “Comentarios a la Ley Peruana de Arbitraje” Editorial: Instituto Peruano de Arbitraje. Primera Edición: Enero de 2011. pp. 663.

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

25. Que, como puede apreciarse, la rectificación tiene por objeto corregir cualquier error meramente formal, sin que el mismo tenga que ver con lo resuelto en relación al fondo de la controversia, conforme lo señala Aramburú: *"Es importante considerar que con la rectificación del laudo, no cabe la decisión en cuanto al fondo de la misma, únicamente cabe, como hemos dicho, corregir algún error formal o material. La rectificación del laudo arbitral, por tanto, no resultará procedente si mediante su planteamiento se le solicita al tribunal arbitral -directa o indirectamente- que rectifique su análisis, que aprecie nuevamente los hechos o las pruebas porque a decir de la parte que solicita ha cometido un error que debe ser rectificado, o que aplique una ley diferente"*.

26. Que, teniendo en cuenta lo citado, se puede resumir que el pedido de rectificación busca corregir un posible error formal o material que ha sido emitido en el Laudo, no pretendiendo con ello, cuestionar el fondo del mismo.

27. Que, de ese modo, como ha sido expuesto a lo largo de los considerandos procedentes en relación a los pedidos de Interpretación y Rectificación contra el Laudo Arbitral, se puede tener como conclusión común en relación a dichas figuras arbitrales, que la formulación de ellos, no conllevan a que el Tribunal Arbitral realice una nueva valoración de lo señalado por las partes durante el proceso, sino que la presentación de dichos pedidos servirá para entender mejor los alcances del laudo –para su ejecución- y subsanar cuestiones en la forma, mas no la realización de un nuevo examen en relación al fondo de la decisión contenida en el Laudo Arbitral.

28. Que, habiendo descrito brevemente el marco conceptual de los pedidos formulados por la Entidad, el Tribunal Arbitral procederá a analizar la procedencia o no de los referidos pedidos, en relación a los argumentos expuestos por dicha parte en su escrito.

SOLICITUDES DE INTERPRETACIÓN Y RECTIFICACIÓN DEL LAUDO ARBITRAL

I) DE LA SOLICITUD DE INTERPRETACIÓN

29. Que, conforme se puede advertir del escrito presentado por la Entidad, dicha parte formula su pedido en los siguientes términos:

"Solicitamos la interpretación del siguiente extremo contenido en el Laudo Arbitral de fecha 21 de marzo del año 2016 (...)

- Fundado el segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión principal de la Demanda Arbitral interpuesta por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.; en consecuencia,*

⁷ ARAMBURÚ, Manuel Diego. Comentarios a la Ley de Arbitraje. pp 663.

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

SE DECLARA nula y sin efecto la Carta N° 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR, recibida por conducto notarial el día 24 de marzo de 2014, por la cual el Gobierno Regional de Amazonas resolvió el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR por supuesta acumulación del máximo de penalidad por mora."

30. Que, ahora, conviene tener en cuenta lo señalado por la Entidad como sustento para presentar el recurso de Interpretación del Laudo Arbitral, el cual fue sustentado en atención al siguiente único fundamento:

"El Tribunal Arbitral no se pronuncia respecto a que si el Contrato de Gerencia General Regional N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, continúa vigente o no; por tanto solicitamos mediante el presente escrito la interpretación de este extremo, por encontrarlo oscuro y dudoso".

31. Que, una vez identificado el pedido realizado por la Entidad, así como la fundamentación que realiza dicha parte en relación al referido pedido, el Tribunal Arbitral procederá a realizar el análisis de fondo, a fin de determinar su procedencia o no de ser el caso.

32. Que, atendiendo al pedido de Interpretación realizado por la Entidad, el mismo que fue sustentado en atención al fundamento detallado en el considerando 30) de la presente resolución, dicha parte solicita que se "interprete" la consecuencia del segundo resolutivo del Laudo Arbitral, esto es, habiéndose dictaminado la invalidez de la resolución, dicha parte requiere conocer qué sucederá con la relación contractual.

33. Que, en tal sentido, corresponde ahora verificar si el pedido de Interpretación solicitado por la Entidad, se configura dentro de los supuestos de admisibilidad para poder formularlo, los cuales le permitan al Tribunal Arbitral interpretar su decisión, de acuerdo a lo solicitado.

34. Que, de ese modo, corresponde tener en cuenta el análisis desarrollado en los considerandos que van del 12) al 21) de la presente resolución, en los cuales se desarrolla la figura jurídica de la Interpretación, como recurso contra el laudo, el cual en líneas generales, debe ser amparado cuando una de las partes considera que (i) el contenido de algún resolutivo del laudo sea considerado oscuro, impreciso o dudoso; o (ii) el razonamiento realizado durante el análisis de las pretensiones formuladas producen oscuridad, imprecisión o duda respecto a lo resuelto.

35. Que, conforme a lo anterior, el fundamento esgrimido por la Entidad recurrente no corresponde a un pedido de interpretación contra el Laudo, pues en el mismo no se puede advertir alguna oscuridad, ambigüedad o duda en el análisis constructivo ni resolutivo que permita la correcta

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

ejecución del laudo; siendo que únicamente su solicitud corresponde a un pedido para conocer los efectos de lo resuelto.

36.Que, en tal sentido, este Colegiado reafirmar su posición declarando la improcedencia del pedido de interpretación formulado por la Entidad con fecha 15 de abril de 2016, en atención a los fundamentos antes expuestos.

37.Que, sin perjuicio de ello, el Tribunal Arbitral estima necesario atender el pedido de Interpretación realizado por la Entidad de acuerdo a su único fundamento detallado en el considerando 30) de la presente resolución, a fin que la parte quede esclarecida en lo que solicita, indicando la parte pertinente del laudo que absuelve su consulta.

- **Respecto a la determinación de la vigencia del contrato**

Solicita se interprete: "Si el Contrato de Gerencia General Regional Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, continúa vigente o no (...)."

38.Que, debemos tener presente que, conforme se advierte del texto de la segunda pretensión de la demanda, el Contratista requirió se declare la nulidad y/o ineficacia de la Carta Nº 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR, recibida por conducto notarial el día 24 de marzo de 2014, por la cual el Gobierno Regional de Amazonas resuelve el Contrato, por supuestamente haber llegado al máximo de penalidad por mora.

39.Que, en atención a dicha pretensión, este Colegiado resolvió lo siguiente:

"Declarar Fundado el segundo punto controvertido derivado de la segunda pretensión principal de la Demanda Arbitral interpuesta por la empresa Samán Contratistas Generales E.I.R.L.; en consecuencia, SE DECLARA nula y sin efecto la Carta Nº 103-2014-GR.AMAZONAS/GGR, recibida por conducto notarial el día 24 de marzo de 2014, por la cual el Gobierno Regional de Amazonas resolvió el Contrato de Gerencia General Regional Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR por supuesta acumulación del máximo de penalidad por mora."

40.Que, en cuanto al presente cuestionamiento, la Entidad refiere que se encuentra oscuro e impreciso si el contrato sigue en vigencia, por lo que debe advertirse a las partes que al haberse declarado la ineficacia de la resolución de contrato efectuado por la Entidad⁸, la consecuencia inmediata es la continuidad del contrato.

41.Que, además, este Tribunal Arbitral estima señalar a dicha parte que, en el propio Laudo Arbitral, a fojas 79, se puede apreciar que el Colegiado había

⁸ Analizado a fojas 59 al 71 del Laudo Arbitral.

DEMANDANTE : **SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.**
DEMANDADO : **GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS**
CONTRATO : **Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"**

indicado la vigencia del contrato por haberse declarado precedentemente la invalidez de la resolución contractual, tal como se expresa a continuación:

"(...) conforme se advierte de lo resuelto de manera precedente, el Contrato de Gerencia General Regional Nº 014-2013-GR AMAZONAS/GGR sigue vigente pues la resolución de Contrato efectuada por la Entidad no es válida".

42. Que, estando a lo expuesto, este Colegiado concluye declarar la improcedencia del presente pedido contra el Laudo interpuesto por la Entidad – *cabe resaltar de forma extemporánea* - con fecha 15 de abril del 2016.

II) DE LA SOLICITUD DE RECTIFICACIÓN

Solicita la Entidad que se rectifique el Laudo Arbitral en los siguientes puntos:

- *En la página 15, el segundo párrafo dice: "... lo que constituyó un claro incumplimiento del quinto párrafo del artículo 13º de la Ley ..."* (El Tribunal deberá precisar a qué Ley se refiere)
- *En la página 18, el tercer párrafo precisa: "...en las vías circundantes..."*.
- *En la página 20, el segundo párrafo dice: "...asimismo en la citada comunicación los citó..."; se advierte error tipográfico.*
- *En la página 56, el tercer párrafo dice: "...y por tanto en su nulidad absoluta, por cuanto sostiene..."; se observa error tipográfico.*
- *En la página 56, el cuarto párrafo dice: "... señalando que el mismos es aplicable...", se observa error tipográfico"*

43. Que, al respecto, se puede advertir que el presente pedido de rectificación refiere a errores materiales tipográficos señalados todos ellos en el acápite *"Posición del Contratista"*, por lo que ello no infiere en los considerandos respecto a la posición del Tribunal Arbitral ni altera el resolutivo del Laudo.

44. Que, en orden a lo expuesto, este Colegiado considera reforzar su decisión, ahora atendiendo a los fundamentos presentados en la actual Resolución, en la declaración de improcedencia de la referida solicitud, la cual – *valga resaltar* – fue interpuesta de forma extemporánea el 15 de abril del 2016.

45. Que, estando a lo expuesto, el Tribunal Arbitral considera indicar, finalmente, que el quinto párrafo del numeral 36) del Acta de Instalación del Tribunal Arbitral, establece lo siguiente:

"Las rectificaciones, integraciones, interpretación y exclusiones dispuestas por el Tribunal Arbitral forman parte del laudo y no devengan honorarios adicionales."

DEMANDANTE : SAMÁN CONTRATISTAS GENERALES E.I.R.L.
DEMANDADO : GOBIERNO REGIONAL DE AMAZONAS
CONTRATO : N° 014-2013-GR AMAZONAS/GGR, para la Ejecución de
la Obra denominada: "Mejoramiento, Ampliación de la
Institución Educativa Abraham López Lucero, Localidad
de Pedro Ruiz, Bongará - Amazonas"

46. Que, en tal sentido, atendiendo a la regla contenida en el Acta de Instalación del presente arbitraje, el Tribunal Arbitral estima conveniente indicar a las partes que la presente resolución, forma parte del Laudo Arbitral de fecha 21 de marzo del 2016.

Por lo que, el Tribunal Arbitral **RESUELVE**:

PRIMERO: DECLÁRESE IMPROCEDENTE POR EXTEMPORÁNEOS los pedidos de Interpretación y Rectificación formulados por el Gobierno Regional de Amazonas mediante escritos de fechas 15 de abril de 2016, en atención a los fundamentos esgrimidos por el Tribunal Arbitral en la presente Resolución.

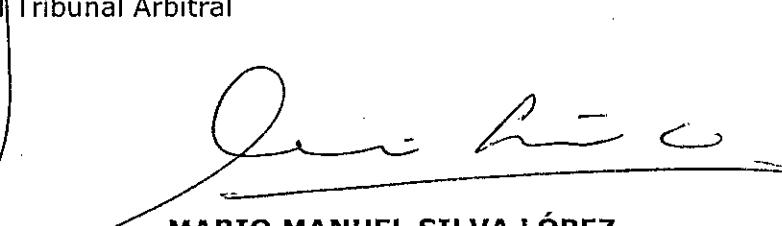
SEGUNDO: INDÍQUESE a las partes que la presente resolución, forma parte del Laudo Arbitral de fecha 21 de marzo del 2016.

TERCERO: REMÍTASE un ejemplar de la presente Resolución al Organismo Supervisor de las Contrataciones del Estado - OSCE, para los fines de ley.

CUARTO: INDÍQUESE a las partes que, al expedir la presente resolución, y conforme a la normativa arbitral aplicable, este Tribunal Arbitral da por concluidas sus actuaciones en el presente arbitraje de manera definitiva.-


JUAN HUAMÁN CHÁVEZ
Presidente del Tribunal Arbitral


FIDEL CASTRO MACHADO
Árbitro


MARIO MANUEL SILVA LÓPEZ
Árbitro


ELIZABETH KATHERINE LUCHO ORELLANA
Secretaria Arbitral